



INDONESIA CORRUPTION WATCH



IMPLEMENTASI DAN PENGATURAN

ILLICIT ENRICHMENT

(PENINGKATAN KEKAYAAN SECARA TIDAK SAH)
DI INDONESIA



INDONESIA CORRUPTION WATCH

Indonesia Corruption Watch
2014

PolicyPaper

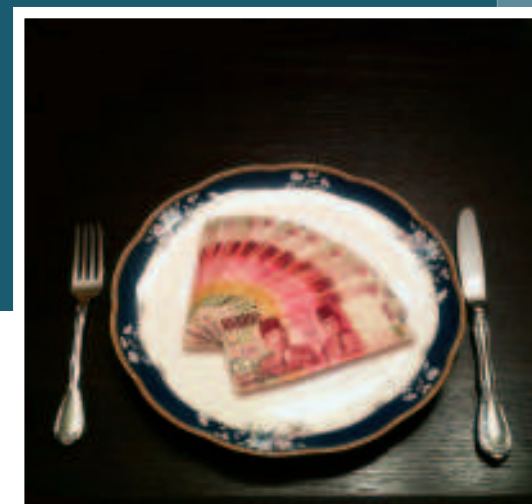
Indonesia Corruption Watch
2014



IMPLEMENTASI DAN PENGATURAN

ILLICIT ENRICHMENT

(PENINGKATAN KEKAYAAN SECARA TIDAK SAH)
DI INDONESIA



PolicyPaper
Indonesia Corruption Watch 2014



Indonesia Corruption Watch
2014

Policy Paper

**IMPLEMENTASI DAN PENGATURAN
ILLICIT ENRICHMENT
(PENINGKATAN KEKAYAAN SECARA TIDAK SAH)
DI INDONESIA**



**IMPLEMENTASI DAN PENGATURAN
ILLCIT ENRICHMENT
(PENINGKATAN KEKAYAAN SECARA TIDAK SAH)
DI INDONESIA**

PENULIS

ALVON KURNIA PALMA
LAIS ABID
SELY MARTINI
HIFDZIL ALIM
FEBRI DIANSYAH

KONSULTAN

YUNUS HUSEIN

PUBLIKASI

MARET2014

LEMBAGA PELAKSANA

Indonesia Corruption Watch
Jl. Kalibata Timur IV D No 6 Jakarta Selatan 12740Indonesia
Phone +6221 7901885, Fax +6221 7994005
Email: icw@antikorupsi.org Website: www.antikorupsi.org

PENELITIAN INI BEKERJA SAMA DENGAN

Yayasan Lembaga Bantuan Hukum Indonesia
Pusat Kajian Antikorupsi Universitas Gadjah Mada (PUKAT UGM)

DIDUKUNG OLEH MSI-SIAP1

Sumber Foto Sampul:

<http://acountryfarmhouse.blogspot.com/2012/02/inspiration-for-our-nest.html>
(dengan pengolahan seperlunya)

KATA PENGANTAR

Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 jo Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang tindak Pidana Korupsi masih menyisahkan celah hukum bagi penjahat pengemplang uang dan kekayaan Negara. Meski saat ini lembaga KPK (Komisi Pemberantasan Korupsi) sudah secara maksimal melakukan tindakan pencegahan (preventif) dan penindakan (Represif), para penjahat ini masih dapat mengakali peraturan perundang-undangan dan mengerus keuangan Negara untuk memperkaya diri dan kelompoknya.

Berdasarkan itu, Pengaturan *Illicit Enrichment* (Kekayaan yang tidak wajar) sebagaimana diatur dalam pasal 20 UNCAC merupakan hal penting untuk ditindaklanjuti oleh Indonesia sebagai Negara peserta Konvensi ini. Saat ini, dari 193 Negara yang ada di dunia, setidaknya sudah ada 44 negara yang memiliki intrumen hukum setingkat UU tentang *Illicit Enrichment*. 39 Negara dari 44 tersebut mengenakan sanksi kurungan atau penjara, seperti Cina, India, Malaysia, Brunei, Makao, Bangladesh, dan Mesir.

Pengaturan kekayaan yang tidak wajar ini dapat menjadi refleksi kenyataan banyaknya pejabat public yang mempunyai kekayaan yang diluar logika pendapatan sahnya. Mengingat mereka adalah pejabat public yang mempunyai asset melebihi dari logika gaji bulanan serta pendapatan lain dari negara. Tampaknya tidak akan sanggup disetarakan dengan semua hasil kalkulasi harta atau kekayaan yang dimiliki. Dalam penghitungan sederhana, gaji, tunjangan, dan pendapatan sah yang diterima oleh penyelenggara negara (pejabat negara/pegawai negeri sipil) cenderung bernilai minus jika disubsitusikan ke semua harta atau kekayaan yang dimiliki. Hal ini menimbulkan spekulasi bahwa harta atau kekayaan yang diterima didapatkan dengan cara-cara yang tidak halal atau melawan hukum.

Dengan kata lain, kemungkinan besar, harta atau kekayaan tersebut diperoleh dari tindak pidana. Lebih khusus, misalnya, harta atau kekayaan yang disimpan adalah bagian atau efek dari tindak pidana korupsi atau pencucian uang.

Berdasarkan itu, kewajiban Negara Indonesia untuk melakukan upaya-upaya keras harus diartikan menjadi suatu kewajiban setingkat mandatory guna mengatur kekayaan yang tidak wajar (*Illicit Enrichment*) menjadi suatu tindak pidana yang diatur ke dalam suatu produk hukum setingkat Undang-undang.

Tidak mudah untuk meimplementasikan kewajiban pasal 20 UNCAC ini. Banyak hambatan dan tantangan yang mesti dilalui agar ketentuan pidana *Illicit enrichment* sejalan dengan semangat pemberantasan korupsi (*crime control*) dan tidak bertentangan dengan penghormatan dan perlindungan HAM (*Due Process of Law*). Meski sudah 44 Negara sudah mengatur tentang *Illicit Enrichment*, tetap ketentuan ini masih menyisakan pro dan kontra dalam pelaksanaannya, terutama tentang pelaksanaan asas *Self Incrimination* dan *presumption of Innocence*. Studi kasus Kasus Hui King Hong dapat menjadi suatu preseden hukum penerapan beban pembuktian terbalik di Indonesia atau pergeseran beban pembuktian (*shifting the Burden of Proof*).

Studi ini juga dimaksudkan untuk membuat rekomendasi tentang perlu atau tidaknya pengaturan kekayaan tidak wajar dalam rumusan delik korupsi Revisi UU Tipikor dimasa mendatang.

Pengerjaan penelitian ini dilakukan selama kurang lebih 4 (empat) bulan melalui beberapa tahapan seperti pengumpulan bahan/literatur dan wawancara. Tahapan lainnya adalah penyelenggaraan *Focus Group Discussion* dan *Local Workshop* yang diselenggarakan di Jakarta dan Semarang dengan mengundang pihak-pihak yang kompeten dibidangnya seperti dari Kejaksaan, Kepolisian, KPK, Badan Pemeriksa Keuangan (BPK), Badan Pengawas Keuangan dan Pembangunan (BPKP), praktisi hukum, akademisi, dan lembaga swadaya masyarakat. Selama pengerjaan kajian, kami sangat terbantu dengan makalah yang disiapkan oleh Bapak Yunus Husen selaku konsultan.

Kesalahan yang ada dalam laporan penelitian ini adalah semata kesalahan penulis. Saran dan kritik dari para pembaca sangat diharapkan untuk mendapatkan kajian yang lebih komprehensif sehingga dapat menjadi referensi para penyusun Revisi UU Tipikor baik dari Pemerintah maupun DPR. Ucapan terima kasih ditujukan kepada Bapak Yunus Husen selaku konsultan, narasumber yang telah memberikan kritis dan masukan dan *reviewer* atas naskah awal penelitian serta rekan-rekan dari Yayasan Lembaga Bantuan Hukum Indonesia.

Jakarta, Februari 2014

Penulis

DAFTAR ISI

KATA PENGANTAR	3
DAFTAR ISI	7
ABSTRAK	9
BAB I	
PENDAHULUAN	
A. LATAR BELAKANG	11
B. RUMUSAN MASALAH	15
C. TUJUAN PENELITIAN	15
D. LOKASI PENELITIAN	15
E. WAKTU PENELITIAN	15
F. METODOLOGI PENELITIAN	15
G. STRUKTUR PENELITIAN	16
BAB II	
PENGATURAN <i>ILLICIT ENRICHMENT</i>	
A. KONVENSI INTERNASIONAL.....	17
B. PERBANDINGAN ANTARNEGARA DALAM PENGATURAN <i>ILLICIT ENRICHMENT</i>	22
C. PEMBALIKAN BEBAN PEMBUKTIAN DALAM HUKUM POSITIF DI INDONESIA	30
D. TAWARAN PENGATURAN BEBAN PEMBUKTIAN DALAM UNDANG-UNDANG DI INDONESIA	33
BAB III	
PENYEMBUNYIAN KEKAYAAN HASIL KEJAHATAN	
PENGUNAAN REZIM ANTI PENCUCIAN UANG	40

BAB IV	
PELAPORAN HARTA KEKAYAAN	
A. PELUANG REVISI UU NOMOR 28 TAHUN 1999	43
B. REVITALISASI PELAPORAN DAN VERIFIKASI LHKPN ...	46
BAB V	
KONTROVERSI ATURAN PIDANA TERKAIT	
<i>ILLICIT ENRICHMENT</i> DENGAN HAK ASASI MANUSIA	
A. ASAS PRADUGA TIDAK BERSALAH	50
B. NON SELF INCRIMINATION	52
BAB VI	
PENGATURAN DELIK <i>ILLICIT ENRICHMENT</i>	
A. PERUMUSAN DELIK	56
B. SANKSI DAN PERAMPASAN ASET	57
C. HUKUM ACARA	58
D. PRASYARAT PENERAPAN <i>ILLICIT ENRICHMENT</i>	58
BAB VII	
PENUTUP	67
DAFTAR PUSTAKA	69
UCAPAN TERIMA KASIH	71

ABSTRAK

Pengaturan *Illicit Enrichment* (Kekayaan yang tidak wajar) sebagaimana diatur dalam pasal 20 UNCAC merupakan hal penting untuk ditindaklanjuti oleh Indonesia sebagai Negara peserta Konvensi ini. Saat ini, dari 193 Negara yang ada di dunia, setidaknya sudah ada 44 negara yang memiliki instrumen hukum setingkat UU tentang *Illicit Enrichment*. 39 Negara dari 44 tersebut mengenakan sanksi kurungan atau penjara, seperti Cina, India, Malaysia, Brunei, Makao, Bangladesh, dan Mesir.

Pengaturan kekayaan yang tidak wajar ini dapat menjadi refleksi kenyataan banyaknya pejabat publik yang mempunyai kekayaan yang diluar logika pendapatan sahnya. Mengingat mereka adalah pejabat publik yang mempunyai asset melebihi dari logika gaji bulanan serta pendapatan lain dari negara. Tampaknya tidak akan sanggup disetarakan dengan semua hasil kalkulasi harta atau kekayaan yang dimiliki. Dalam penghitungan sederhana, gaji, tunjangan, dan pendapatan sah yang diterima oleh penyelenggara negara (pejabat negara/pegawai negeri sipil) cenderung bernilai minus jika disubsitusikan ke semua harta atau kekayaan yang dimiliki. Hal ini menimbulkan spekulasi bahwa harta atau kekayaan yang diterima didapatkan dengan cara-cara yang tidak halal atau melawan hukum. Dengan kata lain, kemungkinan besar, harta atau kekayaan tersebut diperoleh dari tindak pidana. Lebih khusus, misalnya, harta atau kekayaan yang disimpan adalah bagian atau efek dari tidak pidana korupsi atau pencucian uang.

Berdasarkan itu, kewajiban Negara Indonesia untuk melakukan upaya-upaya keras harus diartikan menjadi suatu kewajiban setingkat mandatori guna mengatur kekayaan yang tidak wajar (*Illicit*

Enrichment) menjadi suatu tindak pidana yang diatur kedalam suatu produk hukum setingkat Undang-Undang.

Tidak mudah untuk mengimplementasikan kewajiban pasal 20 UNCAC ini. Banyak hambatan dan tantangan yang mesti dilalui agar ketentuan pidana *illicit enrichment* sejalan dengan semangat pemberantasan korupsi (*crime control*) dan tidak bertentangan dengan penghormatan dan perlindungan HAM (*Due Process of Law*). Meski sudah 44 Negara sudah mengatur tentang *Illicit Enrichment*, tetap ketentuan ini masih menyisakan pro dan kontra dalam pelaksanaannya, terutama tentang pelaksanaan asas *Self Incrimination* dan *presumption of Innocence*. Studi kasus Kasus Hui King Hong dapat menjadi suatu preseden hukum penerapan beban pembuktian terbalik di Indonesia atau pergeseran beban pembuktian (*shifting the Burden of Proof*).

Kata Kunci: Illicit Enrichment, UNCAC

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Seorang mantan Kepala Kepolisian Republik Indonesia era 1968-1971, Alm. Jenderal Hoegeng pernah mempertanyakan kekayaan yang dimiliki anggotanya. *“Memangnya gaji Polisi cukup untuk bermewah-mewah?”*. Ia terkejut dengan seorang bawahannya yang membeli mobil dan rumah mewah.

Apabila Hoegeng masih hidup, keterkejutannya akan semakin menjadi dikala melihat banyaknya pejabat publik yang mempunyai kekayaan diluar kewajaran¹. Mengingat mereka adalah penyelenggara negara yang mempunyai aset melebihi dari logika gaji bulanan serta pendapatan lain dari negara. Tampaknya tidak akan sanggup disetarakan dengan semua hasil kalkulasi harta atau kekayaan yang dimiliki. Dalam penghitungan sederhana, gaji, tunjangan, dan pendapatan sah yang diterima oleh penyelenggara negara (pejabat negara atau pegawai negeri sipil) cenderung bernilai minus jika disubsitusikan ke semua harta atau kekayaan yang dimiliki.

Hal ini menimbulkan spekulasi bahwa harta atau kekayaan yang diterima didapatkan dengan cara-cara yang tidak halal atau melawan hukum. Dengan kata lain, kemungkinan besar, harta atau kekayaan tersebut diperoleh dari tindak pidana. Lebih khusus, misalnya, harta atau kekayaan yang disimpan adalah bagian atau efek dari tidak pidana korupsi atau pencucian uang.

Sejumlah pegawai dan pejabat publik pun sudah terungkap, seperti dalam kasus yang menimpa Gayus Tambunan, Bahasyim

¹ Pejabat publik yang mempunyai kekayaan melebihi dari batas kewajaran yang dapat diduga berasal dari sumber yang tidak halal seperti suap, gratifikasi, memperjualkan pengaruh sebagai akibat mempunyai jabatan public, transfer dana illegal, dan penyembuian dana dari pajak.

Assifie², Dhana Pradana³, dan Djoko Susilo⁴. Akan tetapi, ini hanya sebagian kecil dari segunung kasus lainnya yang belum terungkap ke publik.

Realitas diatas ada kesamaan dengan apa yang terjadi di belahan dunia lainya misalnya di Argentina. Adalah anggota Parlemen Argentina, Rodolfo Corominas Segura di tahun 1936 dalam perjalanannya menuju ibukota, ia bertemu dengan seorang pejabat publik yang menampilkan kekayaannya sedemikian rupa. Terinspirasi dari itulah, kemudian Segura mengusulkan rancangan undang-undang yang dapat menjerat pejabat dengan kekayaan yang tidak bisa dipertanggungjawabkan asal-usul kekayaannya secara sah. Ia bilang “*public officials who acquire wealth without being able to prove its legitimate source.*”⁵ Menurut penjelasan Lindy Muzila (2012), undang-undang yang mirip dengan ketentuan mengenai kekayaan yang tidak wajar atau tidak sah (*illicit enrichment*) baru ada di Argentina pada tahun 1964.

Sejak tahun 1964 itulah, *illicit enrichment* mulai diatur seperti di Argentina dan India. Argentina dan India dikenal sebagai dua negara pertama yang mempunyai regulasi tentang peningkatan atau kepemilikan kekayaan tidak sah ini.⁶ Seiring dengan berjalannya waktu, semakin canggihnya model korupsi, dan meningkatnya kejahatan transnasional, membuat dunia membutuhkan pengaturan tentang *illicit enrichment* dalam produk hukum setingkat undang-undang guna memungkinkan memberikan sanksi hukum atas kejahatan ini tidak terkecuali di Indonesia.

Untuk mensinergikan kebutuhan pengaturan tentang kekayaan yang tidak wajar di dunia, Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Melawan Korupsi (UNCAC) pada Tahun 2003 telah memandatkan Negara-negara peserta untuk merumuskan kekayaan yang tidak

² <http://news.okezone.com/read/2011/11/30/339/536182/korupsi-pajak-bahasyim-tetap-divonis-12-tahun>

³ <http://www.tempo.co/read/news/2012/03/06/063388210/Modus-Korupsi-Dhana-Sama-dengan-Bahasyim-Assifie>

⁴ <http://www.tribunnews.com/nasional/2013/09/03/vonis-djoko-susilo-sejarah-baru-di-indonesia>

⁵

⁶ “In 1964, as a result of amendments to existing legislation, Argentina and India became the first countries to criminalize illicit enrichment. In India, the statute defines illicit enrichment as the possession of resources “for which the public servant cannot satisfactorily account,” while Argentina defines it as the failure “to justify the origin of any appreciable enrichment for himself or a third party” dalam Lindy Muzila dkk, 2012. *On the Take Criminalizing illicit Enrichment to Fight Corruption*, UNODC-World Bank, Washington. Hlm. 7.

sah (*illicit enrichment*) ke dalam sistem hukumnya masing-masing. UNCAC telah memberikan definisi *illicit enrichment* dalam Pasal 20 UNCAC.

Seiring dengan itu, Indonesia yang sedang membenahi sistem demokrasi proseduralnya menuju substantif menuju menciptakan kesejahteraan. Sebab demokratisasi saat ini lebih mengedepankan prosedural yang telah dibajak oleh aktor-aktor penjahat yang bertopeng politisi, pejabat publik dan pengusaha. Untuk itu, Indonesia harus memastikan sistem hukumnya terwujud dan berpihak pada keadilan substantif. Prasyarat yang mesti dilakukan adalah memastikan supremasi hukum berjalan. Realitas banyaknya pejabat publik yang mempunyai kekayaan melebihi kewajaran mesti dihubungkan dengan upaya-upaya negara untuk mengembalikan uang rakyat yang telah dirampok (*asset recovery*). Sebab menurut Rektor Universitas Gadjah Mada (UGM) Prof Pratikno, sebesar 250 Trilyun uang Negara lenyap tapi jumlah yang kembali hanyalah 15,09 Trilyun⁷

Menurut Rektor UGM, Prof Pratikno,korupsi selama tahun 2012 sebesar Rp168,19 Triliun, Namun dari total nilai hukuman finansial atau uang hasil korupsi yang dikembalikan ke negara hanya Rp15,09 Triliun atau 8,97%. "Nilai eksplisit yg hilang sebesar Rp153,1 T. Inipun masih perlu ditambah biaya implisit (tidak terlihat), seperti

Pernyataan Pratikno adalah bukti *illicit enrichment* mesti diatur dalam produk hukum di Indonesia.

Sebagai suatu jawaban kebutuhan pengaturan *Illicit Enrichment*, Satuan Tugas Pemberantasan (Satgas) Mafia Hukum pada tahun 2011 telah melakukan penelitian tentang *illicit enrichment*. Hasil penelitian tersebut menjelaskan beberapa tujuan dan manfaat yang diharapkan dan telah dirasakan negara-negara yang mengatur norma tersebut, yaitu⁸:

1. Mengembalikan kerugian negara yang telah hilang dari praktek koruptif pejabat publik;
2. Mencegah pejabat publik untuk melakukan korupsi atau setidaknya meminimalisir inisiatif mereka untuk melakukan korupsi dan mendapatkan keuntungan financial darinya;

⁷ <http://www.ugm.ac.id/id/berita/8043-uang.negara.hilang.rp.250.triliun.akibat.korupsi>

⁸ Satuan Tugas Pemberantasan Mafia Hukum, Desember 2011. *Illicit Enrichment; Kriminalisasi Peningkatan Kekayaan yang Tidak Wajar*. Hlm. 9

3. Menghukum pejabat publik yang melakukan korupsi;
4. Meminimalisir inisiatif untuk melakukan bisnis atau kegiatan lain yang sarat dengan konflik kepentingan (dengan jabatannya);
5. Meminimalisir kejahatan lain karena menghapus kemampuan financial pelaku untuk melakukan kejahatan tersebut;
6. Secara tidak langsung, pengaturan *illicit enrichment* akan mendorong orang untuk lebih taat dalam membayar pajak. Karena jika orang memiliki kekayaan sah namun tidak membayar pajak secara benar, maka yang bersangkutan potensial disangka melakukan *illicit enrichment*.

Dari uraian diatas dapat diketahui asal-usul pengaturan *illicit enrichment* dan tinjauan awal urgensi pengaturan norma ini dalam hukum Indonesia. Penelitian ini akan membahas lebih dalam melalui sejumlah kasus kongkrit yang telah diproses di Indonesia untuk menunjukkan bahwa jika kita memiliki norma *illicit enrichment* maka penanganan kasus tersebut akan lebih maksimal, dan bahkan sejumlah temuan dari Pusat Pelaporan dan Analisis Transaksi Keuangan (PPATK) juga akan lebih berdampak terhadap pemberantasan tindak pidana korupsi. Kemudian, penelitian ini juga diharapkan akan menguraikan prinsip-prinsip yang mempunyai kemiripan dengan norma *illicit enrichment* yang terdapat pada UU No. 28 tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Negara yang Bersih dari Korupsi, Kolusi dan Nepotisme, UU No. 31 tahun 1999 yang diubah dengan UU No. 20 tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, dan Undang-undang No. 8 tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang serta aturan hukum lain yang terkait.

Peneliti diharapkan juga dapat membandingkan ketentuan *illicit enrichment* di sejumlah negara, sehingga didapatkan contoh pengaturan yang sukses ataupun kisah kegagalan sebagai pembelajaran. Pembahasan lebih dalam tentang teori pembuktian yang beralih dari pembuktian konvensional dengan standar yang sangat ketat menjadi konsep pembuktian perimbang (*balances probabilities*) dan bahkan *reversal burden of proof* perlu dicermati secara mendalam.

Revitalisasi proses pelaporan harta kekayaan pejabat publik melalui mekanisme Laporan Harta Kekayaan Penyelenggara Negara (LHKPN) yang diatur sebagai kewajiban Penyelenggara Negara

berdasarkan UU No. 28 tahun 1999 juga menjadi hal yang sangat penting diulas dalam penelitian ini.

Pada bagian akhir penelitian ini diharapkan dapat direkomendasikan norma yang tepat untuk pengaturan *illicit enrichment* sesuai dengan rekomendasi di Pasal 20 UNCAC, dikaitkan dengan upaya pengembalian aset (*asset recovery*), baik dengan mekanisme *conviction based* ataupun *non-conviction based asset forfeiture*.

B. Rumusan Masalah

Penelitian ini diharapkan dapat menguraikan peluang pengaturan *illicit enrichment* dalam hukum Indonesia sebagai salah satu norma yang sangat penting dalam upaya pemberantasan korupsi di Indonesia.

C. Tujuan Penelitian

Tujuan Studi *Illicit Enrichment* adalah :

1. Adanya gambaran umum mengenai praktek *illicit enrichment* di Indonesia dan perbandingan dengan negara lain.
2. Analisa mengenai pentingnya ketentuan *illicit enrichment* masuk dalam hukum nasional dan dalam rangka memaksimalkan *asset recovery*.
3. Rekomendasi pengaturan tentang ketentuan *illicit enrichment* dalam Revisi Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi dan atau RUU Perampasan Aset maupun peraturan perundangan terkait lainnya

D. Lokasi Penelitian

Lokasi penelitian ini dilakukan di 2 (dua) daerah yaitu Jakarta dan Yogyakarta. Penelitian di wilayah Yogyakarta didukung oleh Pusat Kajian Antikorupsi Universitas Gadjah Mada (PUKAT UGM).

E. Waktu Penelitian

Penelitian ini dilaksanakan selama 7 (Tujuh) bulan dari Juli 2012 sampai Februari 2014.

F. Metodologi Penelitian

Penelitian ini menggunakan pendekatan kualitatif. Pendekatan tersebut dilakukan dengan metode:

1. Wawancara dengan pihak yang relevan seperti Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK), Kepolisian, Kejaksaan, Praktisi Hukum dan Akademisi.
2. *Focus Group Discussion* yang diselenggarakan di Jakarta pada tanggal 1 Oktober 2013.
3. *Local Workshop* yang diselenggarakan di Yogyakarta pada tanggal 8 November 2013.
4. *National Workshop* yang diselenggarakan di Jakarta pada tanggal 18-19 Februari 2014.

Perolehan data sekunder dari media, putusan pengadilan, laporan tahunan lembaga penegak hukum, dan dokumen lainnya.

G. Struktur Penelitian

Kajian dibagi dalam 7 (tujuh) bagian. Setelah bagian pertama atau latar belakang, bagian kedua mencermati mengenai pengaturan *illicit enrichment*. Aspek yang dibahas adalah mengenai konvensi internasional, perbandingan antarnegara dalam pengaturan *illicit enrichment*, pembalikan beban pembuktian dalam hukum positif di Indonesia, tawaran pengaturan beban pembuktian dalam undang-undang di Indonesia,

Bagian ketiga membahas secara spesifik mengenai penyembunyian kekayaan hasil kejahatan. Bagian keempat, pelaporan harta kekayaan. Dalam bagian ini diulas mengenai peluang revisi UU Nomor 28 Tahun 1999 dan revitalisasi pelaporan dan verifikasi LHKPN

Bahasan pada kelima, dibahas kontroversi aturan pidana terkait *illicit enrichment* dengan Hak Asasi Manusia. Bagian keenam khusus membahas pengaturan delik *illicit enrichment*. Bagian ini membahas perumusan delik, sanksi dan perampasan aset, hukum acara dan prasyarat penerapan *illicit enrichment*. Bagian terakhir merupakan penutup yang terdiri dari kesimpulan dan rekomendasi.

BAB II

PENGATURAN *ILLICIT ENRICHMENT*

A. Konvensi Internasional

Korupsi sudah mewabah dan menjadi penyakit yang sangat berbahaya di banyak Negara yang melemahkan demokrasi, supremasi hukum, pelanggaran HAM, kejahatan terorganisasi, dan ancaman terhadap keamanan umat manusia⁹. Efeknya bagi Negara adalah sangat merusak karena melemahkan kemampuan Negara dalam pemenuhan hak-hak dasar warganya sehingga menciptakan kemiskinan¹⁰. Guna mengaburkan kekayaan dan menghindari dari jeratan hukum nasional, para koruptor ini kerap mengalihkan guna menjadi saham, properti dan dalam bentuk lain ke luar Negeri.

Peralihan dana dan berubah bentuk keluar negeri merupakan kejahatan atas kemanusiaan karena telah merampas hak dasar pemenuhan orang lainnya menjadi perhatian komunitas internasional guna mempertimbangkan keberadaan UNCAC. Oleh sebab itu tidak berlebihan bila komunitas internasional menyatakan untuk bertekad untuk mencegah, melacak dan menghalangi dengan cara yang lebih efektif transfer-transfer internasional atas aset-aset yang diperoleh secara tidak sah, dan untuk memperkuat kerjasama internasional dalam pengembalian aset.

Berdasarkan itu, pada tahun 2000, Perserikatan Bangsa-Bangsa mulai menginisiasi pembentukan komisi ad hoc¹¹ guna merumuskan kerangka acuan negosiasi suatu instrumen hukum internasional dalam pemberantasan korupsi¹². Berdasarkan resolusi nomor 55/188 tanggal 20 Desember 2000, komisi ini membentuk tim ahli antar pemerintah guna mulai mengkaji transfer dana ilegal dan

⁹ Preamble United Nation Convention Against Corruption, 2003.

¹⁰ *Ibid*, paragraph 2.

¹¹ Resolusi nomor 56/260 komisi ini selesai menjalankan tugasnya pada akhir tahun 2003.

¹² Resolusi umum nomor 55/61 tanggal 4 Desember 2000.

pengembalian dana ke Negara asal. Ini menjadi awal perumusan konvensi anti korupsi.

Pada tahun 2003 telah lahir sebuah Konvensi PBB melawan korupsi (*United Nation Convention Against Corruption*) yang disahkan di Merida Mexico¹³. Indonesia adalah salah satu negara pihak yang telah menandatangani dan meratifikasi UNCAC melalui UU No. 7 tahun 2006 tentang Pengesahan UNCAC.

Sebagai Negara peserta, Indonesia mempunyai variasi kewajiban. Khusus tentang Ellicit Enrichment (kekayaan yang Tidak Wajar) yang diatur dalam pasal 20 UNCAC, kewajiban Indonesia terlihat dalam frasa dibawah ini :

“....., each party shall consider adopting such legislative and other measures as may be necessary to establish as a criminal offence,.....”

Frasa *“each party shall consider adopting”* mempunyai makna mempunyai ketentuan wajib setingkat dengan perintah¹⁴. Artinya, Indonesia bertanggung jawab untuk menyiapkan prioritas langkah-langkah legislasi sebagai kewajiban setingkat perintah (mandatory) Negara anggota. Sifat ketentuan (provisi) legislasi sebagai kewajiban Negara anggota tidaklah mempunyai kesamaan tingkatan. Ada 3 tingkatan sifat ketetapan konvensi yang meliputi¹⁵:

1. Perintah (absolute mandatory provision dan kondisi khusus).
2. Upaya-upaya keras negara anggota untuk mengadopsi.
3. Upaya-upaya pilihan.

Saat ini sudah 140 Negara yang telah menanda tangani perjanjian dan 169 yang sudah menjadi Negara peserta¹⁶ dan berdasarkan

¹³ Konvensi ini di adopsi berdasarkan General Assembly dengan resolusi nomor 58/4 tanggal 31 Oktober 2003 yang terdiri dari 8 BAB dan 70 pasal.

¹⁴ Legislative guide for implementation of the UNCAC para 3 number 12 “whenever the phrase “each state party shall adopt is used, the reference is to a mandatory provision. otherwise, the language used in the guide is shall consider adopting” or “shall endeavour to, which means that states are urged to consider adopting a certain measure and to make a genuine effort to see whether it would be compatible with their legal system. for entirely optional provisions, the guide employs the term “may adopt” (setiap kali frasa “setiap negara pihak harus mengadopsi digunakan, referensi adalah ketentuan wajib. sebaliknya, bahasa yang digunakan dalam panduan ini wajib mempertimbangkan untuk mengambil” atau “akan berusaha untuk, yang berarti bahwa negara-negara didesak untuk mempertimbangkan mengadopsi tertentu mengukur dan membuat upaya tulus untuk melihat apakah itu akan kompatibel dengan sistem hukum mereka. untuk ketentuan seluruhnya opsional, panduan mempekerjakan istilah “dapat mengadopsi”)

¹⁵ Legislative guide for implementation of the UNCAC para 3 number 10.

¹⁶ <http://www.unodc.org/unodc/en/treaties/CAC/signatories.html>

penerapan pasal 67 ayat (1) UNCAC¹⁷ dan baru 44 Negara yang mengatur secara khusus tentang *illicit enrichment*¹⁸.

“Subject to its constitution and the fundamental principles of its legal system, each state party shall consider adopting such legislative and other measures as may be necessary to establish as a criminal offence, when committed intentionally, illicit enrichment, that is a significant increase in the assets of public official that he or she cannot reasonably explain in relation to his or her lawful income

Alenia ke-7 Pembukaan konvensi menyatakan “Meyakini bahwa perolehan kekayaan perseorangan secara tidak sah dapat merusak khususnya lembaga-lembaga demokrasi, perekonomian nasional dan negara hukum”. Ini menegaskan perolehan kekayaan seseorang secara tidak sah (*illicit enrichment*) merupakan persoalan penting dalam konvensi guna selanjutnya negara pihak melakukan upaya dan langkah pelaksanaannya.

Ketentuan lebih lanjut dari Pembukaan UNCAC diatur di Pasal 20 tentang *Illicit Enrichment*, yaitu:

Perihal *illicit enrichment* dalam UNCAC merupakan ketetapan yang bersifat perintah (*mandatory*) guna mempertimbangkan upaya legislasi. *Illicit Enrichment* dalam konvensi hanya mendapatkan mandat untuk menjabarkan standart minimum saja. Dimana Negara peserta bebas untuk mengaturnya lebih lanjut. Artinya, PBB memerintahkan pada Negara peserta untuk mengupayakan langkah-langkah legislasi meng-kriminalisasi *illicit enrichment* dan masalah lainnya seperti penyuaan pejabat publik, penyalahgunaan, pengelapan, pengalihan kekayaan lain dan menghalangi proses peradilan dalam suatu kebijakan setingkat Undang-Undang. Dalam pembuatan dan isi pengaturan perihal tersebut diatas diberikan kebebasan bagi Negara peserta untuk merumuskan.

¹⁷ The Convention was adopted by the General Assembly of the United Nations on 31 October 2003 at United Nations Headquarters in New York. It shall be open to all States for signature from 9 to 11 December 2003 in Merida, Mexico, and thereafter at United Nations Headquarters in New York until 9 December 2005, in accordance with article 67 (1) of the Convention. The Convention shall also be open for signature by regional economic integration organizations provided that at least one member State of such organization has signed this Convention in accordance with its article 67 (2).

¹⁸ Satuan Tugas Pemberantasan Mafia Hukum, *Illicit Enrichment*, Desember 2011, h.54.

Sebagai Negara peserta UNCAC, dan meskipun Indonesia telah meratifikasi dalam hukum positifnya, akan tetapi ketentuan tentang *illicit enrichment* belum menjadi delik pidana yang dalam sistem hukum dan UU tentang Tindak Pidana Korupsi. Upaya untuk mengatur ketentuan ini dapat dilihat pada Rancangan Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi (RUU Tipikor) yang hendak mengubah UU No. 31 tahun 1999 sebagaimana diubah dengan UU No.20 tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

Yang bunyinya:

Pasal 77

- (1) Setiap orang yang didakwa melakukan salah satu tindak pidana korupsi sebagaimana dimaksud dalam Bab II wajib membuktikan bahwa kekayaan yang diperoleh bukan berasal dari tindak pidana korupsi.
- (2) Dalam hal terdakwa tidak dapat membuktikan bahwa kekayaannya diperoleh bukan berasal dari tindak pidana korupsi sebagaimana dimaksud pada ayat (1), hakim berwenang memutuskan seluruh atau sebagian kekayaan tersebut dirampas untuk negara.
- (3) Tuntutan perampasan kekayaan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) diajukan oleh penuntut umum pada saat membacakan tuntutan pada perkara pokok.
- (4) Pembuktian bahwa kekayaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) bukan berasal dari tindak pidana korupsi diajukan oleh terdakwa pada saat membacakan pembelaannya dalam perkara pokok dan dapat diulangi pada memori banding dan memori kasasi.
- (5) Dalam hal terdakwa dibebaskan atau dinyatakan lepas dari segala tuntutan hukum dari perkara pokok maka tuntutan perampasan kekayaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) harus ditolak oleh hakim.

Akan tetapi, pembahasan RUU Tipikor tersebut masih mengandung sejumlah masalah, selain pertentangan banyak pihak yang menilai ada upaya DPR dan aktor lainnya untuk melemahkan kewenangan KPK sebagai institusi pemberantasan korupsi. Oleh karena banyak penolakan dan bermuatan politik maka RUU ini ditunda pembahasannya di DPR¹⁹.

Selain Indonesia, sejumlah Negara telah memasukan pengaturan *illicit enrichment* dalam legislasi²⁰ bahkan konstitusi mereka. Tapi diantara Negara tersebut masih terjadi perbedaan pemahaman antara *illicit enrichment* dengan *Unexplained Wealth*²¹. Saat ini, Negara yang menjalankan praktek *Unexplained Wealth* adalah Australia, Sierra Leon yang diikuti dengan Philipina²².

Selain ketentuan hukum nasional, Konvensi Regional benua juga telah mengenal istilah *illicit enrichment*. Konvensi regional yang telah mencantumkan *illicit enrichment* diantaranya adalah *Inter-American Convention against Corruption* (IACAC) yang diadopsi oleh *Organization of American States* on 29 March 1996, kemudian *African Union Convention on Preventing and Combating Corruption* (AUCPCC) tahun 2003, dan di Afrika melalui *Economic Community of West African States* (ECOWAS) *Protocol on the Fight against Corruption*, yang diadopsi pada Desember 2001.

Melihat luasnya rekomendasi pengaturan melalui sejumlah konvensi Internasional ini tentu kita bisa memahami bahwa pengaturan tentang *illicit enrichment* memang sebuah kebutuhan yang nyata dalam pemberantasan korupsi. Demikian juga dalam konteks Indonesia, terutama jika ditempatkan sebagai pendekatan baru dalam pemberantasan korupsi yang tidak hanya menjadikan orang atau pelaku sebagai target akan tetapi juga mengembalikan aset yang telah terampas dengan strategi *follow the money*.

¹⁹ <http://www.merdeka.com/hukum-kriminal/ruu-tipikor-harus-selesai-sebelum-pemilu.html>

²⁰ Cina dan Malaysia telah mesukan pengaturan *Illicit Enrichment* dalam UU mereka.

²¹ *Unexplained Wealth* berbeda dengan *Illicit Enrichment*. Dimana konsep *Unexplained* subjek pengaturannya lebih luas pengaturannya dibandingkan dengan *Illicit Enrichment*. *Illicit Enrichment* hanya pada pejabat publik sementara *Unexplained Wealth* kepada setiap orang. Proses pertanggungjawababn dalam *Illicit Enrichment* hanya melalui mekanisme pidana sementara dalam *Unexplained Wealth* juga dapat dimintakan secara perdata guna merampas harta yang tidak dapat dijelaskan.

²² Philipina dalam UUNya sebenarnya mempunyai definisi *Illicit enrichment* tapi mengunakan istilah *Unexplained Wealth*.

B. Perbandingan Antar Negara Dalam Pengaturan *Illicit Enrichment*

Pengaturan *illicit enrichment* sebagai instrument pencegahan dan penindakan korupsi merupakan suatu keniscayaan. Jenis penindakan terhadap pelaku *illicit enrichment* meliputi sanksi pidana (penjara kurungan dan denda) serta administrasi. Dari 193 Negara yang ada di dunia, setidaknya sudah ada 44 negara yang memiliki intrumen hukum setingkat UU tentang *illicit enrichment*. Sebanyak 39 Negara dari 44 tersebut mengenakan sanksi kurungan atau penjara, seperti Cina, India, Malaysia, Brunei, Makau, Bangladesh, dan Mesir. Lama hukuman berkisar antara 14 hari sampai 20 tahun penjara. Rata-rata pengaturan 2-5 tahun dan ada yang mengenakan sanksi minimum. Ada yang menghubungkan besarnya sanksi dengan besarnya kekayaan tidak wajar. Terdapat 26 dari 39 negara tersebut menerapkan sanksi denda yang bervariasi, misalnya 50-100% atau dua kali nilai *illicit enrichment*, USD5.00.000-1.000.000. Ada sembilan negara yang mengenakan sanksi administratif, misalnya Filipina, Argentina, Chili, Kolumbia, El Salvador dan Uganda. Bentuk sanksi administratif dapat berupa pemecatan, larangan menduduki jabatan tertentu dan pencabutan hak pilih.²³

Tabel dibawah dapat memberikan gambaran perbandingan pengaturan pengertian norma *illicit enrichment* dalam Konvensi Antikorupsi PBB dan Konvensi Antikorupsi regional.

United Nations Convention against Corruption (UNCAC), Article 20	Inter-American Convention against Corruption (IACAC), Article 1x	African Union Convention on Preventing and Combating Corruption (AUCPCC), Article 8
Subject to its constitution and the fundamental principles of its legal system, each state party shall consider adopting such legislative and other measures as may be necessary to establish as a criminal offense, when committed intentionally, illicit enrichment, that is, a significant increase in the assets of a public official that he or she cannot reasonably explain in relation to his or her lawful income.	Subject to its constitution and the fundamental principles of its legal system, each state party that has not yet done so shall take the necessary measures to establish under its laws as an offense a significant increase in the assets of a government official that he cannot reasonably explain in relation to his lawful earnings during the performance of his functions.	Subject to the provisions of their domestic law, state parties undertake to adopt necessary measures to establish under their laws an offense of illicit enrichment. "Illicit enrichment" means the significant increase in the assets of a public official or any other person which he or she cannot reasonably explain in relation to his or her income (Article 1, Definitions).

*Perbandingan pengaturan illicit enrichment di Konvensi Regional*²⁴

²³ Satuan Tugas Pemberantasan Mafia Hukum, *Illicit Enrichment*, Desember 2011, h.54.

²⁴ On the Take: Criminalizing Illicit Enrichment to Fight Corruption Lindy Muzila, Michelle Morales, Marianne, Mathias, Tamar Berger Halaman 12

Ketiga Konvensi regional ini mempunyai makna :

1. Dalam UNCAC dan IACAC mempunyai kesamaan klausul perintah bagi Negara Peserta untuk mengatur norma *illicit enrichment* dan mempertimbangkan pembenahan fundamental dalam sistem hukumnya.
2. UNCAC menggunakan frasa mempertimbangkan membangun akan tetapi IACAC mengambil upaya-upaya yang perlu.
3. AUCPCC lebih kongkrit dengan mengambil langkah untuk mengadopsi pengaturan dalam UU domestik.
4. Kesemua konvensi regional tersebut mengatur norma *illicit enrichment* dalam frasa yang hampir sama, UNCAC dan IACAC menggunakan terminologi *income* tapi dalam AUCPCC menggunakan terminologi *lawful earning during the performance of his performance*.

Perbedaan yang paling prinsip diantara ketiga konvensi regional tersebut adalah subjek pengaturan dan penggunaan frasa *Lawfull income*, *Lawfull earning*, dan *income*.

Konvensi	Pengaturan	Makna
UNCAC	A significant increase in the assets of PUBLIC OFFICIAL the she/he can not reasonably explain in relation to his or her LAWFUL INCOME	Peningkatan aset dari pegawai publik yang tidak mampu menjelaskan pendapatan baik dari gaji maupun diluar gaji (setelah pelaporan kekayaan)
IACAC	A significant increase in the assets of a government official that he can not reasonably explain in relation to his LAWFULL EARNING during the performance oh his functions	Peningkatan aset dari pegawai pemerintahan yang tidakmampu menjelaskan penghasilan berupa gaji (sebelum pelaporan kekayaan)
AUCPCC	The significant increase in the assets of public official or any other person which he or she cannot reasonably explain in relation to his or her INCOME	Peningkatan aset pegawai publik atau setiap orang lainnya yang tidak dapat menjelaskan pendapatannya berupa gaji dan bukan gaji (sebelum pelaporan)

Jadi, dari ketiga konvensi regional tersebut, ada perbedaan prinsip pengaturan tentang subjek dan objek perintah pengaturan terhadap Negara pesertanya. Berikut perbedaannya:

Konvensi Regional	Subjek	Objek
UNCAC	Public Official (Pejabat Publik)	Lawful Income
IACAC	Government official (Pejabat Pemerintah)	Lawfull Earning
AUCPCC	Public Official dan Any Other Person (Pejabat Pemerintah dan Setiap Orang)	Income

Pengaturan *illicit enrichment* dalam ketiga konvensi regional ini apabila dilihat sekilas tidak akan terlihat perbedaan yang mendasar. Akan tetapi dikaji lebih mendalam ternyata ada perbedaan yang sangat mendasar dan memiliki makna yang sangat berbeda.

1. UNCAC mengatur sangat terperinci dan lebih luas tentang *illicit enrichment*. Pengertian *illicit enrichment* dalam Konvensi ini tidak saja ditujukan kepada pejabat public secara konvensional melainkan secara luas yang melingkupi setiap pegawai public²⁵ secara luas guna menjelaskan peningkatan aset yang signifikan dari seluruh pendapatan (baik berupa gaji atau bukan) yang telah dilaporkan kekayaannya kepada Negara. Jadi disini yang menjadi subjek adalah **setiap pejabat publik termasuk pegawai publik** yang meningkat asetnya dari seluruh **pendapatan yang sudah di laporkan harta kekayaannya kepada Negara.**
2. IACAC lebih khusus mengatur kepada **setiap pejabat pemerintahan, tidak termasuk pegawai lainnya** guna menjelaskan peningkatan aset dari **gaji** semata yang telah dilaporkan ke kantor pajak selama dirinya menjabat jabatannya.
3. AUCPCC pengaturannya ditujukan kepada **Pejabat Publik termasuk pegawai publik dan setiap orang** guna menjelaskan peningkatan yang signifikan seluruh asetnya dari **Pendapatannya (sebelum melaporkan kepada Negara).**

Terlepas dari perbedaan pengaturan dalam ketiga konvensi regional tersebut, paling tidak ada rumus baku tentang *illicit enrichment*:

- IACAC lebih khusus mengatur kepada **setiap pejabat pemerintahan, tidak termasuk pegawai lainnya** guna

²⁵ Lihat pengertian pejabat public dalam pasal 1 angka 1 UNCAC

menjelaskan peningkatan secara *significant asset*-nya dari **gaji** semata yang telah melaporkan harta kekayaannya kepada Negara selama dirinya menjabat jabatannya.

- AUCPCC pengaturannya ditujukan kepada **Pejabat Publik termasuk pegawai publik dan setiap orang** guna menjelaskan peningkatan yang signifikan seluruh assetnya dari **Pendapatannya (sebelum melaporkan harta kekayaannya kepada Negara)**.

PO/GO/AP Increase Assets that she/he cannot explained in relation to her/she lawfull income/Lawfull Earning/Income is an offence

Selain mekanisme pengaturan regional tentang *illicit enrichment*, beberapa Negara juga telah mengatur dalam Undang-Undang seperti India, Guyana, Sierra Leon dan Cina.

Negara	Jenis Hukum	Pengertian
India	Undang-Undang (article 13 Prevention of Corruption Act of 1988)	"A public servant is said to commit the offense of criminal misconduct, ... if he or any person on his behalf is in possession or has, at any time during the period of his office, been in possession for which the public servant cannot satisfactorily account, of pecuniary resources or property disproportionate to his known sources of income... "
Guyana	UU (Integrity Commission Act 1998)	Where a person who is or was a person in public life, or any other person on his behalf, is found to be in possession of property or pecuniary resource disproportionate to the known sources of income of the first mentioned person, and that person fails to produce satisfactory evidence to prove that the possession of the property or pecuniary resource was acquired by lawful means he shall be guilty of an offense and shall be liable, on summary conviction, to a fine and to imprisonment for a term of not less than six months nor more than three years

Sierra Leon	UU (Anti-Corruption Act 2008, Part IV)	Any person who, being or having been a public officer having unexplained wealth, (a) maintains a standard of living above that which is commensurate with his present or past official emoluments or (b) is in control of pecuniary resources or property disproportionate to his present or past official emoluments, unless he gives a satisfactory explanation to the court as to how he was able to maintain such a standard of living or how such pecuniary resources or property came under his control, commits an offense.
Cina	UU (Criminal Law 1997, Article 395)	Any state functionary whose property or expenditure obviously exceeds his lawful income, if the difference is enormous, may be ordered to explain the sources of his property. If he cannot prove that the sources are legitimate, the part that exceeds his lawful income shall be regarded as illegal gains, and he shall be sentenced to fixed-term imprisonment of not more than five years or criminal detention, and the part of property that exceeds his lawful income shall be recovered

Pengaturan tentang *illicit enrichment* di empat Negara tersebut adalah Cina, India, Guyana dan Sierra Leon. Subjek pengaturan Illicit enrichment sebagian besar adalah pejabat publik, meski ada beberapa Negara yang mengatur lebih luas subjek *Illicit enrichment* menjadi setiap orang. Berikut kita bisa lihat tabel pengaturan subjek, objek, jenis hukuman dan lama hukuman pengaturan *Illicit Enrichment* di beberapa Negara.

Negara	Subjek	Objek	Jenis Hukum	Ancaman Hukum
India	A public servant on his behalf is in possession or has	satisfactorily account, of pecuniary resources or property disproportionate to his known sources of income		

Guyana	a person who is or was a person in public life, or any other person on his behalf	possession of property or pecuniary resource disproportionate to the known sources of income of the first mentioned person, and that person fails to produce satisfactory evidence to prove that the possession of the property or pecuniary resource	fine and to imprisonment (denda dan Penjara)	not less than six months nor more than three years
Sierra Leon	Any person who, being or having been a public officer	having unexplained wealth, (a) maintains a standard of living above that which is commensurate with his present or past official emoluments or (b) is in control of pecuniary resources or property disproportionate to his present or past official emoluments,		
Cina	Any state functionary	Property or expenditure obviously exceeds his lawful income, if the difference is enormous, may be ordered to explain the sources of his property. If he cannot prove that the sources are legitimate, the part that exceeds his lawful income	fixed-term imprisonment and the part of property that exceeds his lawful income shall be recovered (penjara dan perampasan asset)	not more than five years or criminal detention,

Tabel diatas menjelaskan lebih lanjut tentang pengertian, subjek, objek, bentuk atau jenis hukuman dan lamanya hukuman dalam ketentuan peraturan perundang-undangan di Negara India, Guyana, Sierra Leon, dan Cina tentang *illicit enrichment*. Unsur *illicit enrichment* dari ke empat Negara tersebut adalah:

1. India ditujukan kepada setiap pejabat publik (dalam kapasitasnya menjabat atau atas jabatannya) selama menjabat tidak dapat menjelaskan rekening, sumber yang berkaitan dengan uang, pajak kekayaan yang tidak sepadan dari pendapatan (di luar pajak).
2. Guyana ditujukan kepada setiap orang yang pelayanan publik atau atas nama jabatan publik memiliki kekayaan atau yang dapat dihitung dengan uang yang tidak wajar dari pendapatannya dan gagal membuktikan kepemilikan harta dan sumber yang dapat dihitung dalam bentuk uang melalui mekanisme hukum (pengadilan, dan pajak).
3. Sierra Leon ditujukan kepada setiap orang yang menjadi pegawai publik mempunyai kekayaan yang tidak dapat dijelaskan (*unexplained wealth*) yang tidak dapat menjelaskan melalui pengadilan.
4. Cina ditujukan pada setiap Penyelenggara Negara memiliki kekayaan dan pengeluaran melebihi pendapatannya yang tidak dapat menjelaskan sumber pendapatannya dari yang sah maka dinyatakan sebagai perolehan yang *illegal*.

Pengertian *illicit enrichment* di ke-4 Negara tersebut kurang lebih sama yakni tentang kekayaan yang tidak sah. Perbedaan diantara Negara tersebut hanya dalam bentuk penjabaran bentuk-bentuk aset yang meningkat secara signifikan yang berbeda-beda guna mengukur pendapatannya (*Income*).

Menariknya, ke-4 Negara tersebut tidak mencantumkan frasa "*significant*" dalam ketentuan peraturan perundang-undangan negaranya. Sementara, UNCAC maupun IACAC dan AUCPCC ada. Frasa *significant* menjadi sangat penting guna menekankan ukuran batas (limitasi) peningkatan pendapatan yang mesti dijelaskan oleh para pejabat Negara.

Meski sangat penting, frasa *significant* mesti dijelaskan secara detail apa maksud dan ukurannya agar tidak menimbulkan per-

debatan dan menciptakan kepastan hukum. Sebab frasa ini cukup berpotensi menjadi perdebatan terutama tentang ukuran peningkatan pendapatan yang "significant".

Subjek pengaturan dalam pengaturan di ke-4 negara tersebut bervariasi dari pejabat publik hingga setiap orang. Sementara obyeknya pengaturannya adalah kekayaan dalam bentuk asset yang dimiliki oleh para pejabat publik dan orang. Jenis hukum yang dikenakan pada pejabat publik tersebut adalah denda dan hukuman penjara. Lama hukuman cukup bervariasi dengan paling rendah 6 bulan (Guyana) dan paling lama 5 tahun (Cina). Khusus Sierra Leon mengatur tentang *Unexplained Wealth* yang diasumsikan sama dengan *illicit enrichment*. Ancaman hukumannya berkisar 6 bulan hingga 5 tahun.

PS/State Functionary cannot Satisfactory explain his/her significant increase of Account, or Pecuniary resource or disproportionate Income

Apabila digabungkan, maka pengertian *illicit enrichment* adalah Rumusan pengaturan *illicit enrichment* di atas harus lebih dijelaskan dalam penjelasannya guna membuktikan peningkatan signifikan pendapatan dari masing-masing pejabat publik guna memastikan pendapatan tersebut sah. Pembuktiannya dapat melalui pelaporan seperti LKHPN seperti di Indonesia.

Gandjar Laksmana Bonaprta (2014), praktisi hukum dan akademisi menyebutkan unsur penting *illicit enrichment* adalah :

1. Subjeknya adalah pejabat publik/pegawai negeri/penyelenggara negara.
2. Memperkaya diri atau memiliki kekayaan yang meningkat/bertambah secara signifikan.
3. Ia tidak dapat menjelaskannya secara wajar (peningkatan kekayaan itu).
4. Peningkatan kekayaan itu terjadi akibat perbuatannya.
5. Perbuatan itu dilakukannya dengan sengaja.

Dalam pandangan lain, Chandra Hamzah (2014) berpendapat, pengaturan *illicit enrichment* lebih ditekankan pada aset.

Sementara hasil penelitian yang dilakukan oleh Satgas Pemberantasan Mafia Hukum memberikan gambaran konfigurasi penerapan Sanksi (selain perampasan aset) tindak pidana *illicit enrichment* di berbagai negara dalam tabel sebagai berikut²⁶:

Jenis Sanksi	Jumlah Negara yang menerapkan	Besar/Bentuk Sanksi
Kurungan atau penjara	39 Negara (dari 44 Negara yang telah memiliki instrumen <i>Illicit Enrichment</i> , seperti Cina, India, Malaysia, Brunei, Macao, Bangladesh, Algeria, mesir, dll)	Mulai 14 hari hingga 20 Tahun, tapi rata-rata pengaturan 2 hingga 5 tahun. Sebagian Negara melakukan sanksi minimum dengan menghubungkan besar sanksi dengan besar kekayaan yang tidak wajar.
Denda	26 Negara dari 39 Negara menerapkan sanksi denda	Bervariasi, misal 50-100% atau 2 kali dari nilai <i>Illicit enrichment</i> , US \$ 500.000-\$1.000.000.
Administrasi	Setidaknya 9 Negara secara eksplisit menyatakan <i>Illicit Enrichment</i> dalam UU. Negara lain tidak jarang menerapkan sanksi administrasi sebagai norma umum bagi pejabat yang terbukti melakukan pidana seperti di Philipina, Argentina, Chile, Colombia, El savador dan Uganda	Beragam, missal pemecatan, larangan menempati jabatan lain atau penghapusan hak untuk mengikuti pemilu.

C. Pembalikan Beban Pembuktian Dalam Hukum Positif Di Indonesia

Pembalikan beban pembuktian diatur dalam pasal 31 ayat (8) dan Pasal 53 huruf (b)Konvensi Anti Korupsi. Ketentuan tersebut memberikan pilihan bagi negara peserta untuk mempertimbangkan jenis beban pembuktian. Pasal ini lebih tepat sebagai saran kepada

²⁶ Satgas Pemberantasan Mafia Hukum, *Illicit Enrichment* Kriminalisasi peningkatan kekayaan yang tidak wajar halaman 74.

negara peserta untuk mempertimbangkan mengeser beban pembuktian kepada terdakwa terhadap kekayaannya berasal dari hasil yang sah²⁷. Karena mungkin negara peserta sudah mempunyai pengaturan beban pembuktian dalam konstitusinya atau aturan lainnya. Artinya, sedapat mungkin negara peserta meletakkan beban pembuktian pada terdakwa apabila sudah ada pengaturan dalam konstitusi dan peraturan formal dalam suatu negara peserta, sejauh syarat tersebut konsisten dengan prinsip-prinsip dasar hukum nasional, dan konsisten pula dengan sifat dari proses yudisial dan proses peradilan lainnya.

Contoh beban pembuktian terbalik sudah ada di beberapa negara seperti di Irlandia dan Inggris. Para legislator diperkenankan untuk mengadopsinya sebagai suatu preseden²⁸. Pada dasarnya, ketentuan ini bertujuan untuk pengembalian aset (*asset recovery*) secara langsung. Selain secara pidana, juga dapat dilakukan secara perdata sebagaimana yang diatur dalam pasal 53 huruf (b) UNCAC.

Dalam pendekatan Hak Asasi Manusia (HAM), pelaksanaan prinsip ini akan menimbulkan konflik penerapan, terutama tentang hak milik. Dalam terminologi HAM, selain hak hidup dan kebebasan, hak milik merupakan hak fundamental yang harus dilindungi dan dihormati. Apabila ini dilanggar, maka telah terjadi pelanggaran HAM. Harta kepemilikan sebagai hak dasar seseorang, Negara harus melindunginya. Seseorang tidak dapat dipidana hanya karena kecurigaan memiliki harta benda dan memintanya untuk menjelaskan di muka persidangan bukti sah kepemilikan. Ini jelas sangat bertentangan dengan asas hukum pra duga tidak bersalah (*presumption of Innocence*) dan *non self incrimination*.

Hakekat pemberantasan korupsi meski sejajar dan tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip HAM. Oleh sebab itu, tujuan pemidanaan tidak saja menghukum tapi juga untuk memperbaiki keadaan guna memberikan efek jera bagi pelaku serta pencegahan bagi orang yang belum melakukan yang berorientasi kedepan (*forward-looking*) sekaligus mempunyai sifat pencegahan (*deterrence*)²⁹. Dalam penanganan tindak pidana korupsi seringkali kedua tujuan itu

²⁷ *Ibid* angka 427

²⁸ *Ibid* angka 428

²⁹ Herbert L. Packer, *The Limits of the Criminal Sanction*, Stanford University Press, California, 1968

tidak tercapai karena masih menggunakan pendekatan aliran klasik³⁰ dan neoklasik³¹. Banyak sekali pengadilan memberikan vonis yang tidak memperbaiki keadaan yang sekaligus membuat pelaku jera dan pencegahan kedepan. Bahkan, banyak putusan kasus korupsi di pengadilan memberikan hukuman yang relatif rendah.

Menurut Data Indonesia Corruption Wach pada periode Semester II tahun 2012 sampai semester I tahun 2013 dari 753 kasus yang terpantau sebagian besar dijatuhi hukuman ringan, yaitu 4 terdakwa dihukum percobaan, 185 terdakwa dijatuhi hukuman satu tahun, 167 terdakwa dijatuhi hukuman 1-2 tahun dan 217 terdakwa dijatuhi 2-5 tahun data. Selebihnya dihukum 5-10 tahun (35 terdakwa) dan 5 terdakwa dijatuhi hukuman di atas 10 tahun. Ada 143 terdakwa yang mendapat vonis bebas.³²

Rendahnya pemidanaan terhadap koruptor mulai dijawab dengan pendekatan “*follow the money*” dengan mengusulkan “pemiskinan koruptor” dalam rangka pemulihan kerugian negara (*asset recovery*). Pemulihan kerugian negara dapat dilakukan melalui jalur perdata (gugatan) dan jalur pidana. Jalur pidana bisa dilakukan dengan menghukum dulu pelakunya kemudian merampas asetnya (*conviction based asset forfeiture*) dan tanpa menghukum pelakunya (*non-conviction based*). Pendekatan pidana dapat menggunakan UU Pencucian Uang dan UU lain seperti UU Korupsi dan UU tentang Memperkaya Diri Secara Tidak Sah (*Illicit Enrichment*).¹

Menurut estimasi Global Financial Integrity, negara berkembang kehilangan dana sebesar antara USD723 miliar dan USD844 miliar rata-rata pertahun melalui aliran uang tidak sah yang berakhir tahun

³⁰ Aliran klasik yang muncul pada abad ke-18 merupakan respon dari *ancient regime* di Perancis dan Inggris yang banyak menimbulkan ketidakpastian hukum, ketidaksamaan hukum dan ketidakadilan. Aliran ini berfaham indeterminisme mengenai kebebasan kehendak (*free will*) manusia yang menekankan pada perbuatan pelaku kejahatan sehingga dikehendakilah hukum pidana perbuatan (*daad-streftrecht*). Aliran klasik pada prinsipnya hanya menganut *single track system* berupa sanksi tunggal, yaitu sanksi pidana. Aliran ini juga bersifat retributif dan represif terhadap tindak pidana karena tema aliran klasik ini, sebagaimana dinyatakan oleh Beccarian adalah doktrin pidana harus sesuai dengan kejahatan

³¹ Aliran neo klasik yang juga berkembang pada abad ke-19 mempunyai basis yang sama dengan aliran klasik, yakni kepercayaan pada kebebasan berkehendak manusia. Aliran ini beranggapan bahwa pidana yang dihasilkan oleh aliran klasik terlalu berat dan merusak semangat kemanusiaan yang berkembang pada saat itu. Perbaikan dalam aliran neo klasik ini didasarkan pada beberapa kebijakan peradilan dengan merumuskan pidana minimum dan maksimum dan mengakui asas-asas tentang keadaan yang meringankan (*principle of extenuating circumstances*)

³² Release Media ICW dan YLBHI, 1 November 2013.

2009. Separuh dari jumlah itu berasal dari korupsi dan kegiatan memperkaya diri secara tidak sah yang dilakukan pejabat publik.³³

Pada waktu Indonesia menjalani penilaian dalam menerapkan *United Convention Against Corruption* (UNCAC) Tim Penilai (assessor) dari United Kingdom dan Uzbekistan menyarankan agar Indonesia memiliki ketentuan tentang *illicit enrichment*. Di samping itu disarankan juga agar pasal 12 B UU No.31 Th 1999 dan perubahannya tentang Gratifikasi untuk dihapuskan. Dalam UNCAC yang diratifikasi dengan UU No.7 Tahun 2006, diatur tentang pidana terhadap *illicit enrichment*. UNCAC meyakini, bahwa membuat pengaturan tentang *Illicit Enrichment* (IE) bukan saja untuk mencegah dan memberantas korupsi tetapi juga untuk kerjasama internasional dan *asset recovery* yang optimal. Selengkapnya pengaturan UNCAC berbunyi"

Article 20. Illicit enrichment

Subject to its constitution and the fundamental principles of its legal system, each State Party shall consider adopting such legislative and other measures as may be necessary to establish as a criminal offence, when committed intentionally, illicit enrichment, that is, a significant increase in the assets of a public official that he or she cannot reasonably explain in relation to his or her lawful income.

Data UNODC, sudah ada sekitar 43 negara yang memiliki ketentuan tentang *illicit enrichment*, seperti Argentina (sejak tahun 1964) dan India. Amerika Serikat termasuk negara yang belum memiliki UU tentang *Illicit enrichment*.

D. Tawaran Pengaturan Beban Pembuktian Dalam Undang-Undang Di Indonesia

Guna memberantas korupsi sebagai gejala penyakit yang meluas dan masif, maka pidana terhadap pelaku korupsi mesti menindak, memperbaiki dan mencegah agar tidak berulang. Mekanisme yang relevan untuk itu adalah negara membuat instrumen hukum guna memastikan tujuan pidana tersebut bisa terlaksana. Dalam instrumen yang akan diatur, negara harus tetap menghormati nilai, prinsip, asas dan norma hukum yang telah ada sebagai suatu pedoman pembuatan hukum. Di Indonesia ini diatur dalam UU Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembuatan Peraturan Perundang-Undangan.

³³ U4 Brief, Januari 2012, hal 1.

Pengaturan *illicit enrichment* di Indonesia, merupakan salah satu mandat dalam UNCAC akibat pengaruh prinsip *Jus Cogen*. Prinsip ini mensyaratkan negara peserta untuk menyediakan sarana untuk memperbaiki sistem hukum nasional dalam upaya pemberantasan korupsi agar aset yang telah terampas dapat kembali. Pengaturan *Illicit Enrichment* mesti mempertimbangkan strategi *follow the money*. Konsekuensinya adalah bentuk beban pembuktian pada saat seseorang diduga mempunyai kekayaan yang tidak wajar dan sah. Pelaksanaan teori pembuktian sangat bergantung dengan aliran hukum yang dianutnya (*Anglo Saxon* dan *Eropa continental*) dan beban pembuktiannya. Dalam teorinya, sistem pembuktian terdiri dari *conviction-in time* yang menentukan salah tidaknya seorang terdakwa, semata-mata ditentukan oleh penilaian “keyakinan” hakim. *Conviction raisonee* adalah “keyakinan hakim” tetap memegang peranan penting dalam menentukan salah tidaknya terdakwa. Akan tetapi, dalam sistem pembuktian ini, faktor keyakinan hakim “dibatasi”.

Pembuktian menurut hukum positif adalah untuk membuktikan terdakwa bersalah atau tidak bersalah harus tunduk terhadap undang-undang. Sistem ini sangat berbeda dengan sistem pembuktian *conviction-in time* dan *conviction-raisonee*. Dalam sistem ini tidak ada tempat bagi “keyakinan hakim”. Seseorang dinyatakan bersalah jika proses pembuktian dan alat-alat bukti yang diajukan di persidangan telah menunjukkan bahwa terdakwa bersalah. Proses pembuktian serta alat bukti yang diajukan diatur secara tegas dalam undang-undang.³⁴ Sistem teori pembuktian berdasarkan undang-undang secara positif, berdasarkan keyakinan hakim saja, berdasarkan keyakinan hakim yang didukung oleh alasan yang logis, dan berdasarkan undang-undang negatif.³⁵

Sementara, beban pembuktian dalam perspektif hukum pidana dapat dibagi menjadi tiga, yaitu beban pembuktian umum (pada Penuntut Umum), Beban Pembuktian Terbalik (*Shifting Burden of Proof*), dan Beban Pembuktian Berimbang.

Dalam sistem hukum di Indonesia, pengaturan tentang beban pembuktian masih sangat konvensional dengan pendekatan

³⁴ Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP*, Pustaka Kartini: Jakarta 1993, hal. 257.

³⁵ Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana Indonesia (edisi revisi)*, cet.1 (Jakarta: Sinar Grafika. 2001). hal. 245.

legisme yang terkadang tidak pro terhadap pemberantasan korupsi. Dalam peraturan acara pidana di Indonesia, terdapat ketidakjelasan perumusan norma pembalikan beban pembuktian. Disatu sisi beban pembuktian pada penuntut umum berdasarkan Pasal 66 KUHAP yang isinya "Terdakwa tidak dikenakan beban pembuktian" dan pasal 31 ayat (1) UU Nomor 20 Tahun 2001 "Terdakwa memiliki hak untuk membuktikan dalam sidang pengadilan" yang memberikan ruang pembuktian terbalik.

Dalam pemberantasan tindak pidana korupsi yang sudah di-kualifikasikan sebagai *extraordinary* yang menghadapi banyak kendala. Hal ini disebabkan karena persoalannya rumit, sulitnya menemukan bukti dan adanya kekuatan yang justru menghalangi pembersihan itu, maka pembuktian di pengadilan harus menggunakan pendekatan *extra ordinary* juga. Beban pembuktian terbalik (*Shifting burden of proff*) menjadi pilihan yang logis saat ini.

Meski dalam ketentuan hukum di Indonesia terjadi dualisme pengaturan tentang pembuktian antara pasal 66 KUHAP dengan Pasal 31 ayat (1). UU No 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi harus menjadi sandaran formal menggunakan pembuktian terbalik di Indonesia berdasarkan asas hukum *lex specialis derogate lex generalis* (hukum yang lebih khusus melumpuhkan hukum yang umum) dan juga asas *lex priory derogate postoriory* (hukum yang baru melumpuhkan hukum yang lama). Bahkan, penerapan pembuktian terbalik ini juga dikenal UU yang bersifat khusus seperti dalam penanganan kasus lingkungan hidup yang diatur dalam pasal 35 ayat 2 Undang-Undang (UU) Nomor 23 Tahun 1997 mengenai Pengelolaan Lingkungan Hidup yang bunyinya:

"(2) penanggung jawab usaha daa/atau kegiatan dapat dibebaskan dari kewajiban membayar ganti rugi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) jika yang bersangkutan dapat membuktikan bahwa pencemaran dan/atau perusakan lingkungan hidup disebabkan salah satu alasan dibawah ini:

- a. Adanya bencana alam atau peperangan;atau
- b. Adanya keadaan terpaksa di luar kemampuan manusia, atau
- c. Adanya pihak ketiga yang menyebabkan terjadinya pencemaran dan/ atau perusakan lingkungan hidup."

dan pasal 22 UU Nomor 8 Tahun 1999 mengenai Perlindungan Konsumen³⁶ yang berbunyi:

³⁶ <https://www.google.com/#q=proses+hukum+dengan+menggunakan+pembuktian+terbalik+di+Indonesia&start=10>

“Pembuktian terhadap ada tidaknya unsur kesalahan dalam kasus pidana sebagaimana dalam pasal 19 ayat (4), Pasal 20 dan pasal 21 merupakan beban dan tanggungjawab pelaku usaha tanpa menutup kemungkinan bagi jaksa untuk melakukan pembuktian”.

Kedua Peraturan Perundang-undangan ini secara tegas mengatur penerapan asas pembuktian terbalik itu walaupun berbeda alasan yang mendasarinya dan penerapannya pada persidangan³⁷. Meski penerapan pembuktian terbalik dalam menjerat pelaku *illicit enrichment* mempunyai implikasinya terhadap asas *presumption of innocence* dan asas *non self incrimination* yang mempunyai dimensi Hak Asasi Manusia (HAM).

Praktek pelaksanaan pembuktian terbalik sudah kerap dilakukan diberbagai Negara seperti di Hongkong³⁸. Akan tetapi ini belum pernah terjadi di Indonesia. Kasus Hui King Hong dapat menjadi suatu preseden hukum penerapan beban pembuktian terbalik di Indonesia³⁹.

Posisi kasusnya Hui King Hong yang pada pengadilan tingkat pertama (*Court Of First Instance Of Hongkong*) menerima permohonan Hui King Hong. *The Attorney General of Hongkong v Hui Kin Hong* dan Putusanantara *The Attorney General of Hongkong v Lee Kwong- Ku. Hui King Hong didakwa pasal 10 ayat (1) huruf a Ordonansi Pencegahan Penyuapan Bab 201*. Pengadilan Hong Kong memutuskan menerima pengajuan perkara dan membatalkan dakwaan Hui Kin Hong karena ketentuan Pasal 10 ayat (1) huruf a Ordonansi Pencegahan Penyuapan Bab 201 bertentangan dengan ketentuan Pasal 11 ayat (1) UU HAM Hongkong. Pengadilan Hong Kong memutuskan menerima pengajuan perkar dan membatalkan dakwaan Hui Kin Hong karena ketentuan Pasal 10 ayat (1) huruf a Ordonansi Pencegahan Penyuapan Bab 201 bertentangan dengan ketentuan Pasal 11 ayat (1) UU HAM Hongkong. Akan tetapi Pengadilan Tinggi Hongkong menerima banding dari Jaksa Agung Hongkong. **Putusan Pengadilan Tinggi Hongkong menentukan beban pembuktian kepada terdakwa harus berdasarkan ketentuan Pasal 10 ayat (1) huruf a Ordonansi Pencegahan Penyuapan Bab 201 yang berbunyi “setiap orang menjadi**

³⁷ <http://www.library.ohiou.edu/indopubs/2001/04/13/0041.html>

³⁸ *The Attorney General of Hongkong v Hui Kin Hong* dan Putusanantara *The Attorney General of Hongkong v Lee Kwong- Ku. Hui King Hong didakwa pasal 10 ayat (1) huruf a Ordonansi Pencegahan Penyuapan Bab 201*.

³⁹ <http://sitimaryamnia.blogspot.com/2012/02/komisi-pemberantasan-korupsi-hongkong.html>

atau telah menjadi pembantu ratu menyelenggarakan taraf hidup yang tidak dapat dijelaskan dengan baik dari penugasan resminya selama ini," dan ketentuan Pasal 10 (1) huruf b Ordonansi Pencegahan Penyusunan Bab 201 tentang, " mengontrol sumber daya keuangan yang sebanding dengan penugasan resminya selama ini, kecuali tidak dapat memberi penjelasan memuaskan kepada pengadilan tentang taraf hidup atau sumber daya keuangan yang berada dibawah kontrolnya dinyatakan bersalah melakukan tindak pidana", **merupakan kewajiban terdakwa memberikan penjelasan untuk membuktikannya.**

Pada akhirnya, Pengadilan Tinggi Hongkong menyatakan ketentuan Pasal 10 ayat (1) huruf a Ordonansi Pencegahan Penyusunan Bab 201 meletakkan beban pembuktian kepada terdakwa untuk menyatakan bahwa Hui Kin Hong tidak melakukan tindak pidana korupsi. Meski ada preseden hukum internasional akan tetapi, Indonesia sejak adanya UU Nomor 20 Tahun 2001 telah menerapkan pembuktian terbalik diantaranya kasus yang terjadi pada Bahasyim dan Dhana Pradana⁴⁰. Kasus ini dapat menjadi sandaran bagi Indonesia untuk menerapkan pembuktian terbalik dalam kasus korupsi khususnya *illicit enrichment*.

⁴⁰ *Illicit Enrichment* Kriminalisasi Peningkatan Kekayaan yang tidak wajar yang diterbitkan oleh Satgas Pemberantasan Mafia Hukum

BAB III

PENYEMBUNYIAN KEKAYAAN HASIL KEJAHATAN

Keresahan tentang rendahnya efek jera di atas mulai coba dijawab dengan mengusung strategi pemiskinan koruptor. Strategi ini menggabungkan 2 (dua) jenis sanksi pidana⁴¹ sebagai upaya pengembalian aset negara. Para koruptor selain dihukum hukuman pokok juga hartanya dirampas apabila dalam persidangan tidak dapat menjelaskan asal muasal hartanya tersebut⁴².

Dalam mencapai tujuan pengembalian aset dan membuat koruptor jera dengan cara memiskinan koruptor, menemui jalan buntu. Sebab, penerapannya mempunyai kendala dan UU No. 31 Tahun 1999 sebagaimana diubah dengan UU No. 20 tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi mempunyai keterbatasan pengaturan, diantaranya:

1. Perampasan kekayaan koruptor hanya dapat dilakukan terhadap barang yang digunakan, atau diperoleh dari korupsi atau barang yang menggantikannya.

Ketentuan ini diatur di Pasal 18 ayat (1) huruf a UU Pemberantasan Korupsi. Kelemahannya terletak pada tidak dimungkinkannya dilakukan perampasan kekayaan lain di luar kasus yang diproses, padahal bukan tidak mungkin terpidana tersebut memiliki kekayaan yang sangat banyak yang tidak wajar dibanding dengan penghasilan sah. Misal: seorang pegawai atau pejabat tertentu memiliki sejumlah mobil mewah, rumah di kawasan mewah dan rekening gendut.

2. Penggantian kerugian negara tidak maksimal.

Berdasarkan Pasal 18 ayat (1) huruf b UU Pemberantasan Korupsi jumlah maksimum pembayaran uang pengganti adalah sebanyak

⁴¹ Pasal 10 BAB II tentang Pidana mengatur jenis pidana yang terdiri dari Pidana pokok (pidana mati, penjara, kurungan dan kurungan pengganti, pidana bersyarat, pelepasan bersyarat, pidana tutupan dan pidana denda) dan tambahan (pencabutan hak tertentu, perampasan beberapa barang tertentu dan pengumuman Putusan Hakim

⁴² Strategi ini dilakukan dalam proses peradilan Bahasyim Ditjen Pajak Kementerian Keuangan RI.

yang dinikmati dari sebuah kasus korupsi. Pada sejumlah kasus seringkali asset recovery atau penggantian kerugian negara ini tidak maksimal karena jumlah kerugian besar yang diakibatkan oleh perbuatan pejabat tertentu tidak bisa dikembalikan karena hukuman tambahan berupa penggantian kerugian hanya sebesar maksimal yang dinikmati oleh terpidana korupsi tadi.

3. Terdapat celah hukum untuk tidak membayar uang pengganti.

Jika tidak ditemukan kekayaan terpidana (bisa karena disembunyikan atau memang tidak ada lagi), maka kewajiban membayar uang pengganti bisa diganti dengan pidana kurungan. Hal ini seringkali menjadi kelemahan dalam pemberantasan korupsi jika sejak awal proses penyelidikan dan penyidikan penegak hukum tidak melakukan penelusuran aset dan kemudian melakukan penyitaan dalam proses penyidikan. Karena jika menunggu vonis maka kemungkinan dilakukan peralihan, penyembunyian atau penjualan aset sangat besar.

4. Pembuktian yang sulit.

Perampasan atau pembayaran uang pengganti dari aset si terpidana korupsi hanya bisa dilakukan setelah korupsinya dinyatakan terbukti di pengadilan. Hal ini sangat menghambat upaya pemberantasan korupsi terutama jika ditemukan aset lain dari si koruptor yang tidak diketahui secara persis asal-usulnya, akan tetapi kekayaan tersebut sangat tidak sebanding jika melihat penghasilan yang sah. Apalagi, seringkali kasus-kasus suap atau korupsi sebelumnya tidak terungkap karena berbagai penyebab.

Penggunaan Rezim Anti Pencucian Uang

Empat kelemahan diatas akhir-akhir ini mulai terjawab dengan langkah penting penggunaan Undang-undang Pencucian Uang. Seperti diketahui, Indonesia memiliki 2 rezim UU Pencucian Uang, yaitu: UU No. 15 tahun 2002 sebagaimana diubah dengan UU No. 25 tahun 2003 tentang Pencucian Uang dan sejak Oktober 2010 diterbitkan UU No. 8 tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang. Sejumlah pihak yang sudah dijerat dengan UU Pemberantasan Korupsi dan UU Pencucian Uang ini diantaranya:

No.	Terdakwa/Terpidana	Pekerjaan	Proses Hukum
1.	Bahasyim Assifie	Pegawai pajak	Vonis: 12 tahun (MA) Aset: 61,9 miliar dan USD 681,147
2.	Dhana Widyatmika	Pegawai pajak	Vonis: 10 tahun (PT)
3.	Gayus H. Tambunan	Pegawai pajak	Total vonis: 30 tahun (diterapkan secara <i>concursum</i>)
4.	Wa Ode Nurhayati	Anggota DPR-RI (Fraksi PAN)	Vonis: 6 tahun (MA) Aset: Rp.10 miliar
5.	Irjen Pol. Djoko Susilo	Mantan Kepala Korlantas Mabes Polri	Vonis 10 tahun (PN) Aset: +/- Rp.125 miliar
6.	Luthfi Hasan Ishaq	Anggota DPR-RI (Fraksi PKS)	Vonis 16 tahun
7.	Ahmad Fathonah	Swasta	Vonis 14 tahun Nilai Indikasi TPPU: 38,7 miliar
8.	Akil Mochtar	Ketua MK	Penyidikan
9.	Ratu Atut	Gubernur Banten	Penyidikan
10.	Tubagus Chaery Wardana	Adik Gubernur BAnten	Penyidikan

Dari contoh 10 kasus korupsi diatas, terlihat upaya penegak hukum untuk menggabungkan UU Pemberantasan Korupsi dan UU Pencucian Uang. Putusan Bahasyim dan Irjen Pol. Djoko Susilo dapat menjadi bukti pentingnya cara pandang pemberantasan korupsi yang tidak saja menghukum si pelaku tetapi juga melakukan perampasan aset dan diharapkan dapat berujung pada pemiskinan koruptor.

Meskipun kerja keras tersebut patut diapresiasi, namun penggunaan UU Pencucian Uang dan UU Pemberantasan Korupsi masih menyimpan kerumitan pembuktian, seperti harus dibuktikannya “upaya menyembunyikan asal-usul kekayaan” seperti diatur di UU Pencucian Uang. Hal ini biasanya dibuktikan dari: tidak dilaporkannya

uang atau kekayaan tertentu di LHKPN, pembelian aset atas nama orang lain dan kerjasama dengan notaris, atau transaksi melalui korporasi dengan menyamakan sumber dana.

Akan menjadi masalah jika semua upaya menyamakan itu tidak dilakukan, tetapi justru kekayaan signifikan pegawai negeri atau penyelenggara negara dalam kurun waktu tertentu dilaporkan meningkat secara signifikan tanpa dapat dipertanggungjawabkan apakah berasal dari penghasilan yang sah atau tidak. Di titik inilah dibutuhkan sebuah ketentuan khusus yang dapat merampas kekayaan pejabat negara yang mengalami peningkatan signifikan akan tetapi tidak bisa dijelaskan berasal dari penghasilan yang sah. Hukum Indonesia belum memiliki pengaturan ini sebagaimana dimaksud dalam Pasal 20 UNCAC, yaitu:

“Subject to its constitution and the fundamental principles of its legal system, each State Party shall consider adopting such legislative and other measures as may be necessary to establish as a criminal offence, when committed intentionally, illicit enrichment, that is, a significant increase in the assets of a public official that he or she cannot reasonably explain in relation to his or her lawful income”.

PELAPORAN HARTA KEKAYAAN

A. Peluang Revisi UU Nomor 28 Tahun 1999

Pengaturan *illicit enrichment* sangat berkaitan erat dengan laporan harta kekayaan. Laporan kekayaannya menjadi pintu masuk mengukur kekayaan dan pendapatannya didapat dari sumber yang sah. Seorang pejabat publik apabila diduga memiliki kekayaan melebihi dari sumber pendapatannya harus dapat membuktikan dirinya tidak mendapatkan kekayaan dan pendapatannya dari hasil yang tidak sah. Untuk itu sangat diperlukan sekali pelaporan kekayaan dari pejabat publik sebagai penyelenggara negara.

Selain laporan harta kekayaan pejabat publik sebagai penyelenggara negara, Laporan transaksi keuangan mencurigakan dapat digunakan sebagai sumber informasi awal indikasi *illicit enrichment*, laporan masyarakat, temuan pengawas dan gaya hidup pejabat dan informasi lainnya.

Manfaat Laporan Harta Kekayaan, transaksi mencurigakan dan gaya hidup:

1. Sumber informasi awal yang kerap digunakan bahkan paling bermanfaat.
2. Dasar pertimbangan memberikan hukuman tambahan jika terbukti laporan itu tidak dibuat secara benar

LHKPN ini sangat berkaitan erat dengan dasar pembuktian bagi terduga dan juga negara guna memastikan terduga mempunyai aset yang sesuai dengan pendapatannya yang sah (*lawful Income*). Meski saat ini ada kelemahan dalam LKHPN yang menjadi tanggung jawab KPK, akan tetapi LKHPN tetap menjadi landasan utama penyesuaian kewajaran kepemilikan aset dan kekayaan yang dimiliki oleh seorang pejabat publik berdasarkan pendapatan sah yang dimilikinya.

Landasan hukum untuk menyatakan perlu adanya UU khusus tentang *illicit enrichment* di Indonesia bisa dilakukan dengan menggunakan landasan filosofis dan hukum sebagaimana realitas kejahatan korupsi di Indonesia saat ini. Sebagai landasan filosofis pentingnya pengaturan *illicit enrichment* di peraturan perundang-undangan Indonesia meliputi:

1. Saat ini Indonesia sedang memerangi kejahatan luar biasa yang bernama korupsi;
2. Hambatan dalam pemberantasan korupsi tersebut berupa masih minimnya pejabat publik sebagai penyelenggara Negara melaporkan harta kekayaannya. Sementara banyak pejabat public mempunyai kekayaan yang melebihi logika pendapatan yang diterimanya selama dirinya menjadi pejabat publik.

Sebagai landasan hukum atau yuridis adalah:

1. Pasal 5 ayat (2) dan (3) UU Nomor 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggara Negara yang Bersih dari Korupsi, Kolusi dan Nepotisme mewajibkan bagi setiap penyelenggara Negara bersedia untuk diperiksa kekayaan sebelum dan, selama dan setelah menjabat, dan mempunyai kewajiban untuk melaporkan dan mengumumkan kekayaan sebelum dan sesudah menjabat. Selengkapnya bunyi pasal 5 UU Nomor 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Negara yang Bersih dari KKN sebagai berikut:

"Setiap Penyelenggara Negara berkewajiban untuk:

1. *mengucapkan sumpah atau janji sesuai dengan agamanya sebelum memangku jabatannya;*
2. *bersedia diperiksa kekayaannya sebelum, selama, dan setelah menjabat;*
3. *melaporkan dan mengumumkan kekayaannya sebelum dan setelah menjabat;*
4. *tidak melakukan perbuatan korupsi, kolusi, dan nepotisme;*
5. *melaksanakan tugas tanpa membedakan suku, agama, ras, dan golongan;*
6. *melaksanakan tugas dengan penuh rasa tanggung jawab dan tidak melakukan perbuatan tercela, tanpa pamrih baik untuk kepentingan pribadi, keluarga, kroni, maupun*

kelompok, dan tidak mengharapkan imbalan dalam bentuk apapun yang bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku; dan

7. *bersedia menjadi saksi dalam perkara korupsi, kolusi, dan nepotisme serta dalam perkara lainnya sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.*

Kewajiban bagi penyelenggara negara untuk melaporkan harta kekayaan tidak saja diatur dalam pasal 13 huruf (a) UU Nomor 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Negara yang Bersih dari KKN, melainkan juga diatur dalam UU Nomor 30 Tahun 2002 tentang KPK. Selengkapnyanya bunyi pasal 13 huruf (a) UU Nomor 30 Tahun 2002 tentang KPK:

"Dalam melaksanakan tugas pencegahan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6 huruf d, Komisi Pemberantasan Korupsi berwenang melaksanakan langkah atau upaya pencegahan

- a) *melakukan pendaftaran dan pemeriksaan terhadap laporan harta kekayaan penyelenggara negara;*
- b) *menerima laporan dan menetapkan status gratifikasi;*
- c) *menyelenggarakan program pendidikan antikorupsi pada setiap jenjang pendidikan;*
- d) *merancang dan mendorong terlaksananya program sosialisasi pemberantasan tindak pidana korupsi;*
- e) *melakukan kampanye antikorupsi kepada masyarakat umum;*
- f) *melakukan kerja sama bilateral atau multilateral dalam pemberantasan tindak pidana korupsi"*

Berdasarkan uraian diatas, maka sangat relevan sekali apabila LKHPN menjadi syarat penting eksistensi pengaturan tentang *illicit enrichment* diatur dalam Undang-undang berdasarkan landasan filosofis dan yuridis sebagaimana dijelaskan diatas.

Akan tetapi, letak eksistensi dan periode pelaporan LHKPN mesti diperjelas. Sebab ini menjadi akan menjadi perdebatan yang cukup rentan jika tidak. Setidaknya ada beberapa alasan seperti :

- Penasehat Hukum tersangka akan mempertanyakan apakah KPK mempunyai kewenangan dalam hal melakukan pengawasan, penelitian, dan verifikasi kekayaan dalam LHKPN ?

- Apakah Komisi yang dimaksud dalam UU Nomor 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggara Yang Bersih dan Bebas KKN merupakan KPK sebagaimana dimaksud dalam UU Nomor 30 Tahun 2002 ?
- Apakah KPK berwenang untuk melakukan langkah-langkah pemantauan, klarifikasi, dan pengawasan sementara dalam UU KPK hanya berwenang melakukan *pendaftaran dan pemeriksaan terhadap laporan harta kekayaan penyelenggara negara*.
- Bahwa benar BAB VII pasal 10 s/d 19 UU Nomor 1999 tentang Penyelenggaraan Pemerintahan yang Bersih KKN secara faktual dipahami menjadi KPK sebagaimana diatur dalam UU Nomor 30 Tahun 2002 tentang KPK. Akan tetapi belum ada ketentuan yang secara langsung memerintahkan itu. Jadi ini hanya sekedar pemahaman dan bukan ketentuan hukum yang sangat rentan dipermasalahkan.

B. Revitalisasi Pelaporan Dan Verifikasi LHKPN

Guna memperbaiki dan mengisi ruang hampa yang tidak diatur dalam pasal 5 ayat (2) UU Nomor 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Negara yang Bersih dari KKN dan pasal 13 huruf (a) UU Nomor 31 Tahun 1999 jo UU Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, maka perlu dilakukan pengaturan lebih rinci terkait dengan LHKPN. Di samping itu, ini tidak saja mengaturnya lebih rinci, melainkan juga melakukan verifikasi terhadap LHKPN yang telah dibuat oleh para pejabat publik. Sebab bisa saja pelaporan tersebut dibuat diatas kebohongan dan tidak berlandaskan realitas kekayaan yang dimiliki oleh pejabat public tersebut.

Berdasarkan itu, maka akan sangat relevan sekali apabila landasan hukum penyelenggara LHKPN dan periodeisasi pelaporan LHKPN diperjelas mesti dalam ketentuan peraturan perundang-undangan sudah ada. Ini bertujuan untuk mencegah kerentanan alasan yang disebutkan diatas.

Revitalisasi LHKPN paling tidak meliputi:

1. Pemberian LHKPN oleh pejabat publik dilakukan secara berkala yakni pada saat menjabat, saat dan berakhir. Agar

peningkatan kekayaan pejabat publik dapat terdeteksi oleh Negara.

2. Fungsi Komisi (setelah ditentukan siapa yang berwenang) tidak saja menerima dan memeriksa saat LHKPN itu masuk, melainkan juga melakukan verifikasi terhadap LHKPN tersebut.

Langkah ini dapat dilakukan dengan cara revisi peraturan perundang-undangan seperti UU No 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggara Yang Bebas KKN dan Juga UU No 30 Tahun 2002 tentang KPK.

KONTROVERSI ATURAN PIDANA TERKAIT *ILLICIT ENRICHMENT* DENGAN HAM

HAM dan Pemberantasan Korupsi ibarat dua rel Negara Hukum guna mewujudkan demokrasi. Keduanya harus seiring sejalan guna memastikan supremasi hukum bisa berjalan dan menguatkan demokrasi. Memang kadang kala diantara keduanya saling menghampiri dan hampir bersinggungan, tapi tidak menimbulkan pergesekan yang tidak produktif.

Peradilan terhadap *illicit enrichment* sebagai upaya pemberantasan korupsi berpeluang bersinggungan dengan standar HAM. Hal ini disebabkan oleh metode pembuktian terbalik peradilan *Illicit Enrichment* menggunakan pembuktian terbalik yang secara langsung beririsan dengan asas pra duga tidak bersalah (*presumption of innocence*) dan hak untuk tidak memberikan keterangan yang merugikan dirinya (*Non Self Incrimination*).

Meski *illicit enrichment* merupakan suatu langkah untuk memberantas korupsi yang sudah melemahkan supremasi hukum dan pemenuhan HAM, guna menjamin peradilan berjalan secara fair, setidaknya harus memenuhi standart yang di atur dalam pasal 14 ICCPR (*International Convention on Civil and Political Rights*)⁴³.

⁴³ Pasal 14 ICCPR

All persons shall be equal before the courts and tribunals. In the determination of any criminal charge against him, or of his rights and obligations in a suit at law, everyone shall be entitled to a fair and public hearing by a competent, independent and impartial tribunal established by law. The Press and the public may be excluded from all or part of a trial for reasons of morals, public order (*ordre public*) or national security in a democratic society, or when the interest of the private lives of the parties so requires, or to the extent strictly necessary in the opinion of the court in special circumstances where publicity would prejudice the interests of justice; but any judgement rendered in a criminal case or in a suit at law shall be made public except where the interest of juvenile persons otherwise requires or the proceedings concern matrimonial disputes or the guardianship of children.

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

In the determination of any criminal charge against him, everyone shall be entitled to the following minimum guarantees, in full equality:

To be informed promptly and in detail in a language which he understands of the nature and cause of the charge against him;

Apabila tidak, maka sudah terjadi pelanggaran demi menegakan agenda pemberantasan korupsi. Jelas ini tidak diperbolehkan.

A. Asas Praduga Tidak Bersalah

Asas *presumption of innocence* atau praduga tidak bersalah merupakan hak yang fundamental dalam perlindungan HAM. Tercederai suatu proses peradilan apabila tidak menerapkan asas praduga tidak bersalah, meski saat ini masih ada perdebatan pelaksanaan beban pembuktian terbalik didunia masih menimbulkan kontroversi.

Pasal 11 ayat (1) DUHAM dan Pasal 14 ayat (2) ICCPR menyatakan "*Everyone charged with a penal offence has the right to be presumed innocent until proved guilty according to law in a public trial at which he has had all the guarantees necessary for his defence*". Kemudian dalam ketentuan Pasal 14 ayat (2) ICCPR disebutkan bahwa, "*Everyone charged with a criminal offence shall have the right to be presumed innocent until proved guilty according to law*". Ini bermakna bahwa seorang mempunyai hak untuk diperlakukan tidak bersalah sebelum JPU dapat meyakinkan hakim disertai dengan bukti-bukti yang memadai bahwa terdakwa bersalah. Hakim sejak awal tidak boleh memiliki praduga bersalah dan kewajiban pembuktian ada ditangan JPU dan apabila ada keraguan maka diambil keputusan yang menguntungkan terdakwa. Berdasarkan itu, apakah penerapan *illicit enrichment* bertentangan dengan asas praduga tidak bersalah.

To have adequate time and facilities for the preparation of his defence and to communicate with counsel of his own choosing;

To be tried without undue delay;

To be tried in his presence, and to defend himself in person or through legal assistance of his own choosing; to be informed, if he does not have legal assistance, of this right; and to have legal assistance assigned to him, in any case where the interests of justice so require, and without payment by him in any such case if he does not have sufficient means to pay for it;

To examine, or have examined, the witnesses against him and to obtain the attendance and examination of witnesses on his behalf under the same conditions as witnesses against him;

To have the free assistance of an interpreter if he cannot understand or speak the language used in court;

Not to be compelled to testify against himself or to confess guilt.

In the case of juvenile persons, the procedure shall be such as will take account of their age and the desirability of promoting their rehabilitation.

Everyone convicted of a crime shall have the right to his conviction and sentence being reviewed by a higher tribunal according to law.

When a person has by a final decision been convicted of a criminal offence and when subsequently his conviction has been reversed or he has been pardoned on the ground that a new or newly discovered fact shows conclusively that there has been a miscarriage of justice, the person who has suffered punishment as a result of such conviction shall be compensated according to law, unless it is proved that the non-disclosure of the unknown fact in time is wholly or partly attributable to him.

No one shall be liable to be tried or punished again for an offence for which he has already been finally convicted or acquitted in accordance with the law and penal procedure of each country.

Secara teoritik asas praduga tidak bersalah tidaklah bersifat mutlak dan boleh disimpangi apabila syarat penerapannya tidak bertentangan dengan prinsip umum lainnya dan bertujuan untuk kepentingan yang lebih luas. Kita dapat mengutip beberapa pendapat ahli dan menggunakan beberapa putusan pengadilan luar negeri, Regional dan internasional saat terjadi upaya hukum pelaksanaan pembuktian terbalik sebagai preseden hukum.

Ahli tersebut diantaranya :

Loekman Wiriadinata dengan menunjuk kepada salah satu putusan Congress dari International Commission of Jurist, yang diadakan di New Delhi, India dalam tahun 1959 dengan judul *"The Rule of Law in a Free Society"* mengenai *"The presumption of innocence"* menyatakan sebagai berikut:

"The application of the Rule of Law involves an acceptance of the principle that an accused person is assumed to be innocent until he has been proved to be guilty. An acceptance of this general principle is not inconsistent with provisions of law which, in particular cases, shift the burden of proof on certain facts creating a contrary presumption have been established. The person guilty of the accused should be proved in each case".

Konteks di atas memberi penyimpangan terhadap asas *"presumption of innocence"* tidak bertentangan dengan *"Rule of Law"*, asalkan *"in particular case"* dan *"the person guilty of the accused be proved in each case"*.

Herbert L. Packer menyatakan lebih detail tentang asas praduga tidak bersalah bahwa:

"It would be a mistake to think of the presumption of guilt as the opposite of the presumption of innocence that we are so used to thinking of as the polestar of the criminal process and that, as we shall see, occupies an important position in the Due Process Model. The presumption of innocence is not its opposite; it is irrelevant to the presumption of guilt; the two concepts are different rather than opposite ideas."

Disamping pendapat ahli yang disebutkan diatas, putusan pengadilan internasional seperti European Court of Human Rights⁴⁴ menguatkan pandangan bahwa pembebanan pembuktian terbalik tidak bertentangan dengan asas praduga bersalah sepanjang

⁴⁴ Kasus *Salabiaku v France*, putusan English House of Lord dalam kasus *R. v Lambert*, putusan Hongkong court appeal dalam kasus *attorney general v Hui Kin Hong*, putusan hogeraad Belanda dalam *Muzela, Illicit op cit hal 34-34* dan *Jorge, The Romanian, Loc. Cit Hal 19-20*

pelaksanaannya sesuai dengan prinsip rasionalitas (*reasonableness*) dan proporsionalitas (*proportionality*).

Selain pendapat ahli dan preseden hukum, saat ini berbagai pengaturan hukum pidana sudah mulai berkembang, terutama tentang batasan asas praduga tidak bersalah, seiring dengan semakin kompleks dan rumitnya pembuktian atas kejahatan yang terjadi saat ini. Dengan kondisi demikian, banyak negara yang memberikan beban pembuktian yang lebih rendah kepada penuntut umum dan membaginya kepada terdakwa⁴⁵. Sebenarnya, di Indonesia sudah menerapkan model pembuktian terbalik di beberapa UU seperti UU TPK dan UU Tindak Pidana Pencucian Uang.

B. Non Self Incrimination

Asas *Non Self Incrimination* memberikan hak kepada orang untuk tidak diperlakukan bersalah sampai ada putusan yang berkekuatan hukum tetap berdasarkan doktrin *rex judicata* dan hak seseorang yang diduga melakukan tindak pidana untuk menyatakan tidak bersalah dan dipaksa mengaku bersalah. Asas *non self incrimination* yang berlaku secara universal, dimana tidak seorangpun dapat dipaksa atau diwajibkan memberi bukti-bukti yang dapat memberatkan dirinya dalam suatu perkara pidana. Dalam pemeriksaan, terdakwa berhak untuk memberi keterangan dengan bebas. Hak ini diatur dalam pasal 14 ayat (3) ICCPR yang telah diratifikasi di Indonesia. Pasal ini menjamin tersangka mempunyai hak untuk "*Not to be compelled to testify against himself or to confess guilt*"

Dibeberapa norma hukum regional lainnya hak ini juga diatur dalam Article 8(2)(g) American Convention on Human Rights, yang menyatakan "*not to be compelled to be a witness against himself or to plead guilty.*" Meski tidak secara spesifik, hak ini juga diatur dalam European Convention on Human Rights or the African Charter on Human and Peoples' Rights "*There can be no doubt that the right to remain silent under police questioning and the privilege against self-incrimination are generally recognized international standards which lie at the heart of the notion of a fair procedure.*"

⁴⁵ di Negara maju dan berkembang misal Inggris, Amerika, Canada, Belanda, Prancis, Australia, Romania, China, Malaysia yang memungkinkan penrapan system pembuktian terbalik terbatas, Muzella, Illicit, op cit hal 34-34 dan Jorge, The Romanian, Loc. Cit Hal 19-20

Di Indonesia juga diatur meski tidak secara khusus, mengatur hak *Self incrimination*. Hak ini diatur dalam Pasal 52, 66 KUHAP⁴⁶, 175 KUHAP⁴⁷ dan Pasal 189 ayat (3)⁴⁸ dan ditegaskan dalam Putusan Kasasi Mahkamah Agung Nomor. 429 K/Pid/1995, Putusan Mahkamah Agung Nomor. 381 K/Pid/1995, Putusan Mahkamah Agung Nomor. 1590 K/Pid/1994, Putusan Mahkamah Agung Nomor. 1592 K/Pid/1994, Putusan Mahkamah Agung Nomor. 1174 K/Pid/1994 dan Putusan Mahkamah Agung Nomor 1706 K/Pid/1994.⁴⁹

Namun, tetap pelaksanaan beban pembuktian secara terbalik mesti mempunyai landasan hukum yang kuat agar tidak melanggar hak asasi seseorang dalam penerapannya. Guna mendapatkan landasan hukum dalam penerapannya, kita dapat melihat beberapa pendapat ahli (doktrin) dan preseden hukum sebagai sumber-sumber hukum.

Ada beberapa preseden hukum internasional yang memperbolehkan diberlakukannya pembuktian terbalik (terbatas). Kasus tersebut diantaranya *O'Hallaran and Francis v. the United Kingdom*⁵⁰ dan kasus *Murray v The United Kingdom*.

Dalam Kasus *O'Hallaran and Francis v. The United Kingdom*, tersangka bertanggung jawab karena menolak untuk memberikan catatan yang menunjukkan yang telah mengemudi taksi pada saat pelanggaran pidana. Pengadilan Hak Asasi Manusia Eropa yang diselenggarakan menyebutkan, "*All who own or drive motor cars know that by doing so they subject themselves to a regulatory regime. This regime is imposed not because owning or driving cars is a privilege or indulgence granted by the state but because the possession and use of cars (like, for example, shotguns . . .) are recognized to have the potential to cause grave injury.*"

⁴⁶ bahwa tidak ada beban kewajiban pembuktian bagi Tersangka. Beban pembuktian menjadi kewajiban Jaksa Penuntut Umum

⁴⁷ jika terdakwa tidak mau menjawab atau menolak untuk menjawab pertanyaan yang diajukan kepadanya, hakim ketua sidang menganjurkan terdakwa untuk menjawab, dan setelah itu pemeriksaan dilanjutkan.

⁴⁸ bahwa keterangan Terdakwa hanya dapat dipergunakan bagi dirinya sendiri. Dan tidak adanya PENGAKUAN TERDAKWA sebagai alat bukti yang sah dalam Pasal 184 KUHAP.

⁴⁹ "Bahwa putusan *judex facti* menyimpang dari ketentuan ketentuan hukum positif, dalam perkara pidana yang dicari kebenaran materiil bukanlah kebenaran formil. Di dalam memutus perkara pidana harus dihindari jalan pikiran dan penelahan secara *formalistic legal thinking*, sehingga *judex facti* dalam memberikan putusannya harus dan wajib mengikuti penalaran yang tidak saja terdapat dalam persidangan, tetapi harus menggali dan menemukan ratio-ratio yang berkembang dan mengiringi perkara yang irasional, agar terhindar dari peradilan yang keliru, karena konstruksi perkara yang didakwakan kepada pemohon kasasi di dasarkan pada *unlawful gathering of evidences*, yakni beranjak dari Berita Acara Pemeriksaan yang di buat penyidik, baik terhadap pemohon kasasi maupun para Saksi/Terdakwa lain, secara pemaksaan intimidasi dan *directiva* yang bertentangan dengan pertimbangan pertama dari Undang-undang Nomor. 8 tahun 1981"

⁵⁰ *O'Hallaran and Francis v. the United Kingdom*, Application nos. 15809/02 and 25624/02 (2007).

Alasan ini dapat diperluas untuk pegawai negeri yang tunduk pada suatu regulasi tertentu. Dalam asumsi posisi kepercayaan, pejabat pejabat publik tunduk pada persyaratan hukum, sanksi administratif dan pidana yang timbul dari penyalahgunaan jabatan. Selain itu, saat suatu Negara mapan dan mempunyai regulasi *asset recovery* dan menetapkan prinsip pejabat pejabat publik harus memberikan informasi pribadi yang mungkin memberatkan diri. Dalam konteks ini, memberikan bukti mengenai sumber pendapatan dan aset ke pengadilan bukan sebagai beban tambahan yang signifikan.

Selain preseden yang terjadi di negara lain. Sebenarnya di Indonesia juga sudah berlakukan *Non Self incrimintation* ini, yakni kasus Bahasyim berdasarkan. Dalam persidangan, Bahasyim terbukti telah melakukan pencucian uang dan tidak mampu menjelaskan kelebihan kekayaan yang dimilikinya dalam laporan harta kekayaan penyelenggara negara (LHPN).

Dari preseden hukum tersebut menyatakan bahwa Hak *Non Self Incrimintion* dapat dikesampingan karena tidak bersifat mutlak. Selain itu, pengadilan juga menerima bahwa mereka dapat mengambil kesimpulan dan memutuskan saat terdakwa memilih untuk tidak menjelaskan apakah dia salah atau tidak (*keep remain silent*). Dalam kasus Murray v The United Kingdom, Pengadilan Hak Asasi Manusia Eropa bisa menarik kesimpulan yang merugikan dari pelaksanaan hak terdakwa untuk menyatakan tidak bersalah (hak *keep remain silent*) saat secara faktual diperbolehkan melakukannya.

BAB VI
PENGATURAN DELIK
ILLICIT ENRICHMENT

Meski saat ini pengaturan terhadap kekayaan pejabat publik dalam jumlah yang tidak wajar belum diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan di Indonesia. Pengaturan pidananya harus diatur kedepan. Saat ini, momentum dan peluang pengaturan terbuka dengan masuknya RUU Tindak Pidana Korupsi dan RUU Pengembalian Aset (*Asset Recovery*) dalam program legislasi nasional di DPR periode 2009-2014.

Peluang ini tidak boleh disia-siakan agar pengaturan tentang *Illicit Enrichment* dapat terakomodir dalam regulasi setingkat UU. Hal ini sangat sinergi dengan tujuan keberadaan UNCAC dan pelaksanaan konvensi ini berdasarkan pasal 65 ayat (1) yang menyatakan:

"Each State Party shall take the necessary measures, in accordance with fundamental principles of its domestic law, to ensure the implementation of its obligation under this Convention".

Pengaturan terhadap *illicit enrichment* ini dapat dimasukkan:

1. Dalam Konstitusi;
2. UU tersendiri yang mengatur tentang *Illicit Enrichment*;
3. Menjadi salah satu BAB atau Paragraf atau pasal dalam UU (RUU TPK, RUU Petampasan Aset) dan;
4. Peraturan Perundang-Undangan dibawah UU.

Meski pengaturan tentang *illicit enrichment* sudah ada di beberapa negara, akan tetapi masih ada perbedaan penafsiran antara *Illicit Enrichment* dengan *unexplained wealth*. Seperti contoh, Philipina mengatur tentang *unexplained wealth* tapi esensinya adalah *Illicit enrichment*. Pada sisi lain *illicit enrichment* dan *unexplained wealth* hal ini mempunyai landasan berfikir yang berbeda diantara keduanya.

	Subjek	Objek	Mekanisme	Bentuk Sanksi
<i>Illicit Enrichment</i>	Pejabat Publik	Perbuatan pidana untuk Memperkaya diri (<i>in personam</i>).	Negara hanya dapat melalui mekanisme hukum acara pidana (Conviction Based Asset Forfeitur)	Hukuman pidana dan tambahan selain dirampas hartanya
<i>Unexplained Wealth</i>	Setiap Orang	Dugaan kekayaan harta yang diperoleh dari tindak pidana atau masalah kepemilikan ata kekayaan (<i>in rem</i>).	Negara hanya dapat merampas harta tersebut melalui hukum acara perdata (Non Conviction Based Asset Forfeiture)	Tergantung keputusan pengadilan terkait dengan perampasan atas harta tersebut

Berdasarkan itu, maka perlu kepastian dalam *maintstream* saat ini, apakah kita akan mengatur tentang *illicit enrichment* atau *unexplained wealth*.

Untuk kepentingan pemberantasan tindak pidana korupsi, di Indonesia sebaiknya hanya menerapkan *illicit enrichment* dibandingkan dengan penerapan *unexplained wealth* sebagaimana dilakukan di Australia. Selain itu, *unexplained wealth* tidak menggunakan mekanisme pidana untuk merampas aset yang telah diambil serta tidak memberikan efek jera bagi pelakunya.

A. Perumusan delik

Dalam perumusan delik dalam usulan pengaturan *illicit enrichment*, maka akan lebih baik menggunakan delik formal karena lebih mudah. Apabila kita merumuskan delik formal yang melarang perbuatan *Illicit enrichment*, maka pembuktiannya relatif lebih mudah. Kalau perumusannya dengan menggunakan “delik material”, maka pembuktian akan lebih sulit karena harus dibuktikan akibat yang timbul dari perbuatan *illicit enrichment*, misalnya apakah ada kerugian negara atau tidak. Sementara itu di dalam UNCAC kriminalisasi korupsi tidak harus selalu dikaitkan dengan adanya kerugian negara. (pasal 3 UNCAC). Selain itu, untuk niat jahat (*mens rea*) dalam *illicit*

enrichment apakah menggunakan “dolus” saja tanpa ada “Culpa”. Atau menggunakan “dolus” dan atau “culpa”. Dapat ditambahkan bahwa UNCAC menggunakan istilah “*when committed intentionally*”, berarti hanya mengenal “dolus” saja. Di samping itu, unsur-unsur dalam tindak pidana *illicit enrichment* harus jelas mengidentifikasi dan menggambarkan perbuatan *illicit enrichment* yang dilarang.

B. Sanksi dan Perampasan Aset

Negara boleh menjatuhkan berbagai sanksi terhadap pelaku *illicit enrichment*. Menurut Lynda Muzila (2011) terdapat ada empat tujuan penghukuman dalam *illicit enrichment* yaitu: memulihkan kerugian negara yang terjadi karena korupsi; menghukum pejabat yang melakukan; mencegah pejabat tersebut menikmati hasil kejahatannya dan keempat membuat yang bersangkutan tidak dapat melakukan lagi pelanggaran dengan cara memberhentikan atau memenjarakannya.⁵¹ Terhadap pelanggaran *Illicit Enrichment*, UNCAC mengatur untuk dikriminalisasi. Untuk pelanggaran terhadap UU yang mengatur *illicit enrichment* apakah akan dikenakan sanksi pidana atau administratif saja tanpa pemidanaan? Pidana dapat berupa pidana penjara/kurungan atau pidana denda. Di Australia dan beberapa negara lain *illicit enrichment* dikenal dengan nama “*Unexplained wealth*” tanpa pemidanaan tetapi aset yang tidak bisa dibuktikan terdakwa (dengan pembalikan beban pembuktian) akan dirampas oleh negara.

Di negara lain ada yang mengenakan sanksi pidana dan ada juga yang mengenakan sanksi administratif. Dari 44 negara yang sudah memiliki UU *illicit enrichment*, 39 di antaranya mengenakan sanksi kurungan atau penjara, seperti Cina, India, Malaysia, Brunei, Makau, Bangladesh, dan Mesir. Hukuman berkisar antara 14 hari sampai 20 tahun. Rata-rata pengaturan 2-5 tahun dan ada yang mengenakan sanksi minimum. Ada yang menghubungkan besarnya sanksi dengan besarnya kekayaan tidak wajar. Dua puluh enam dari 39 negara tersebut menerapkan sanksi denda yang bervariasi, misalnya 50-100% atau dua kali nilai *illicit enrichment*, USD5.00.000-1.000.000. Ada sembilan negara yang mengenakan sanksi administratif, misalnya Filipina, Argentina, Chii, Colombia, El Salvador dan Uganda. Bentuk

⁵¹ Lynda Muzilla, et. Al. On the Take Criminalizing Illicit Enrichment, UNODC and WB, hal 53.

sanksi administratif dapat berupa pemecatan, larangan menduduki jabatan tertentu dan pencabutan hak pilih.⁵²

C. Hukum Acara

Masalah hukum acara perlu mendapat pengaturan khusus karena masalah *illicit enrichment* merupakan suatu hal yang baru, sehingga harus jelas instansi mana yang dapat memulai penyelidikan atau penyidikan, instansi mana yang menuntut dan mengadili kasus ini. Apakah kasus ini diperiksa di Pengadilan Umum atau Pengadilan Korupsi atau keduanya. Apalagi dalam *illicit enrichment* dikenal adanya pembalikan beban pembuktiaan (pembuktian terbalik), maka hukum acaranya sebaiknya diatur secara rinci. Kapan pebalikan beban pembuktian dilakukan terdakwa: pada pemeriksaan terdakwa, pledoi (pembelaan), banding dan kasasi. Kemungkinan pengadilan *in absentia* juga dibuka peluangnya mengingat kemungkinan terdakwa melarikan diri cukup besar. Hanya saja terdakwa yang melarikan diri tidak bisa membela diri dengan menggunakan pengacaranya (*fugitive disentitlement*).

D. Prasyarat penerapan *Illicit Enrichment*

Untuk dapat diterapkan *illicit enrichment* dengan baik diperlukan beberapa prasyarat, yaitu perbaikan pada: administrasi Laporan Harta Kekayaan Pejabat Negara (LHKPN) dan perpajakan (terkait SPT Pajak) dengan, sistem administrasi kependudukan, administrasi pertanahan dan administrasi kendaraan bermotor. Tanpa penguatan dan perbaikan sistem tersebut, akan sangat sulit melaksanakan UU tentang *illicit enrichment*. Administrasi dan data base transaksi keuangan, baik transaksi tunai dan transaksi mencurigakan harus dipertkaya dan dapat diakses penegak hukum. Pengecekan gaya hidup (lifestyle) para pejabat publik perlu dilakukan dengan memeriksa asetnya, kegiatan dan pengeluarannya. Perlu dibuatkan pedoman di dalam melaksanakan pengecekan gaya hidup ini.

Berdasarkan itu, tawaran norma hukum yang akan dimasukkan apabila strategi advokasinya adalah memasukkan ketentuan *Illicit Enrichment* dalam UU maka akan lebih baik menggunakan perumusan norma yang sudah ada dalam RUU Tipikor versi Pemerintah dengan bunyi pasal “

⁵² Satuan Tugas Pemberantasan Mafia Hukum, *Illicit Enrichment*, Desember 2011, h.54.

Pasal 77

- (1) Setiap orang yang didakwa melakukan salah satu tindak pidana korupsi sebagaimana dimaksud dalam Bab II wajib membuktikan bahwa kekayaan yang diperoleh bukan berasal dari tindak pidana korupsi.
- (2) Dalam hal terdakwa tidak dapat membuktikan bahwa kekayaannya diperoleh bukan berasal dari tindak pidana korupsi sebagaimana dimaksud pada ayat (1), hakim berwenang memutuskan seluruh atau sebagian kekayaan tersebut dirampas untuk negara.
- (3) Tuntutan perampasan kekayaan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) diajukan oleh penuntut umum pada saat membacakan tuntutan pada perkara pokok.
- (4) Pembuktian bahwa kekayaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) bukan berasal dari tindak pidana korupsi diajukan oleh terdakwa pada saat membacakan pembelaannya dalam perkara pokok dan dapat diulangi pada memori banding dan memori kasasi.
- (5) Dalam hal terdakwa dibebaskan atau dinyatakan lepas dari segala tuntutan hukum dari perkara pokok maka tuntutan perampasan kekayaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) harus ditolak oleh hakim.

Alasan lebih baik rumusan norma dalam RUU Tipikor versi Pemerintah adalah dalam versi pemerintah sudah mengatur :

1. Definisi;
2. Beban pembuktian terbalik;
3. Pihak yang mengajukan tuntutan; dan
4. Upaya untuk pengembalian asset apabila tindak pidana tidak terbukti.

Sementara kelemahan dalam rumusan norma RUU Tipikor versi Pemerintah adalah belum mengatur tentang keharusan untuk memasukan norma pelaksanaan pembuktian dapat dilakukan dengan skema pembuktian terbalik secara terbatas. Ini bertujuan untuk menjamin asas dan prinsip hukum yang tidak bertentangan dengan Hak Asasi Manusia.

Berikut perbandingan bunyi norma pasal RUU Tipikor versi Pemerintah dan RUU Tipikor yang disusun oleh Masyarakat Sipil.

Versi Pemerintah	Masyarakat Sipil
<p style="text-align: center;">Pasal 77</p> <p>(1) Setiap orang yang didakwa melakukan salah satu tindak pidana korupsi sebagaimana dimaksud dalam Bab II wajib membuktikan bahwa kekayaan yang diperoleh bukan berasal dari tindak pidana korupsi.</p> <p>(2) Dalam hal terdakwa tidak dapat membuktikan bahwa kekayaannya diperoleh bukan berasal dari tindak pidana korupsi sebagaimana dimaksud pada ayat (1), hakim berwenang memutuskan seluruh atau sebagian kekayaan tersebut dirampas untuk negara.</p> <p>(3) Tuntutan perampasan kekayaan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) diajukan oleh penuntut umum pada saat membacakan tuntutanannya pada perkara pokok.</p> <p>(4) Pembuktian bahwa kekayaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) bukan berasal dari tindak pidana korupsi diajukan oleh terdakwa pada saat membacakan pembelaannya dalam perkara pokok dan dapat diulangi pada memori banding dan memori kasasi.</p> <p>(5) Dalam hal terdakwa dibebaskan atau dinyatakan lepas dari segala tuntutan hukum dari perkara pokok maka tuntutan perampasan kekayaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) harus ditolak oleh hakim.</p>	<p style="text-align: center;">Pasal 15</p> <p>(1) Pejabat publik yang memiliki peningkatan kekayaan yang tidak seimbang dengan pendapatannya secara sah dipidana penjara paling singkat 2 (dua) tahun dan paling lama 8 (delapan) tahun dan/ atau pidana denda paling sedikit Rp 100.000.000,00 (seratus juta rupiah) dan paling banyak Rp 350.000.000,00 (tiga ratus lima puluh juta rupiah).</p> <p>(2) Kekayaan yang diperoleh dari pendapatan yang tidak sah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dirampas untuk negara.</p>

Disamping pengaturan *Illicit Enrichment* dalam RUU Tipikor, saat ini pemerintah juga sedang merumuskan norma mirip *Illicit Enrichment* di dalam RUU Perampasan Aset yang bunyinya sebagai berikut:

<p>Pasal 3</p> <p>(1) Setiap orang yang memiliki aset yang tidak seimbang dengan penghasilannya atau yang tidak seimbang dengan sumber penambahannya dan tidak dapat membuktikan asal-usul perolehannya secara sah maka aset tersebut dapat dirampas berdasarkan Undang-undang ini.</p> <p>(2) Aset yang tidak seimbang sebagaimana dimaksud pada ayat (1) merupakan aset tidak wajar yang dihitung melalui total kekayaan dikurangi penghasilan yang diperoleh secara sah.</p>

Berikut perbandingan pengaturan *illicit enrichment* dalam RUU Tipikor dengan RUU Perampasan Aset. Hal ini berguna untuk melihat sejauh mana norma hukum yang diajukan dalam kedua RUU tersebut telah mengakomodir kebutuhan pengaturan tentang *illicit enrichment* dalam rangka pemberantasan tindak pidana korupsi.

RUU Tipikor	RUU Perampasan Assset
<p>Pasal 77</p> <p>(1) Setiap orang yang didakwa melakukan salah satu tindak pidana korupsi sebagaimana dimaksud dalam Bab II wajib membuktikan bahwa kekayaan yang diperoleh bukan berasal dari tindak pidana korupsi.</p> <p>(2) Dalam hal terdakwa tidak dapat membuktikan bahwa kekayaannya diperoleh bukan berasal dari tindak pidana korupsi sebagaimana dimaksud pada ayat (1), hakim berwenang memutuskan seluruh atau sebagian kekayaan tersebut dirampas untuk negara.</p>	<p>Pasal 3</p> <p>(1) Setiap orang yang memiliki aset yang tidak seimbang dengan penghasilannya atau yang tidak seimbang dengan sumber penambahannya dan tidak dapat membuktikan asal-usul perolehannya secara sah maka aset tersebut dapat dirampas berdasarkan Undang-undang ini.</p> <p>(2) Aset yang tidak seimbang sebagaimana dimaksud pada ayat (1) merupakan aset tidak wajar yang dihitung melalui total kekayaan dikurangi penghasilan yang diperoleh secara sah.</p>

<p>(3) Tuntutan perampasan kekayaan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) diajukan oleh penuntut umum pada saat membacakan tuntutan pada perkara pokok. (KOMulatif)</p> <p>(4) Pembuktian bahwa kekayaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) bukan berasal dari tindak pidana korupsi diajukan oleh terdakwa pada saat membacakan pembelaannya dalam perkara pokok dan dapat diulangi pada memori banding dan memori kasasi.</p> <p>(5) Dalam hal terdakwa dibebaskan atau dinyatakan lepas dari segala tuntutan hukum dari perkara pokok maka tuntutan perampasan kekayaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) harus ditolak oleh hakim.</p>	
---	--

Berdasarkan tabel diatas, kelihatan bahwa semangat ketentuan kekayaan yang tidak wajar dan sah dalam kedua ketentuan diatas berbeda. Berikut tabel perbedaan pengaturannya:

	Subjek	Objek	Mekanisme Pengaturan	Sanksi
Tindak Pidana Korupsi	Pejabat Publik	Kekayaan yang berasal dari TPK	Persidangan pidana dengan pembuktian awal LHKP	Hukuman Penjara dan perampasan asset
Perampasan Asset	Siapa saja	aset yang tidak seimbang dengan penghasilannya atau yang tidak seimbang dengan sumber penambahan kekayaannya dan tidak dapat membuktikan asal-usul perolehannya secara sah. Kekayaan ini dapat saja berasal dari pencucian uang, transfer illegal dan perdagangan narkoba dst		dapat dirampas berdasarkan Undang-undang ini

Perumusan norma dalam RUU TPK lebih sempit jika dibandingkan dengan RUU Perampasan Aset yaitu:

1. Meski pengaturan pelaku dalam RUU TPK tidak hanya kepada pejabat publik, tapi juga setiap orang yang meliputi (pegawai *public domestic*, asing dan pegawai organisasi internasional) Sementara dalam RUU Perampasan Aset lebih luas yakni siapa saja yang memiliki kekayaan yang tidak wajar bahkan badan dalam korporasi.
2. Pengaturan Obyek dalam RUU TPK hanya pada kekayaan yang diduga dari hasil korupsi, sementara dalam RUU Perampasan Aset pengaturannya lebih luas, yakni seluruh kekayaan yang patut diduga tidak wajar dari pendapatannya dan tidak dapat membuktikan asal kekayaan tersebut.
3. hanya menekankan adanya sanksi pidana dan berupaya merampas aset dari tindak pidana korupsi yang telah dilakukan oleh terpidana korupsi. RUU Perampasan Aset lebih pada pengembalian aset.
4. dalam RUU perampasan aset lebih dekat dengan konsepsi *unexplained wealth* jika dibandingkan dengan *illicit enrichment*.

berdasarkan uraian diatas, maka ada baiknya pengaturan masalah *Illicit Enrichment* ini diatur dalam UU tersendiri. Strategi yang dapat dipakai adalah menyimpan norma *illicit enrichment* dalam satu UU khusus. Hal tersebut didasarkan pada sejumlah alasan:

1. lebih mudah diadopsi oleh penyusun undang-undang.
2. Tidak membutuhkan waktu yang lama (4-8 Tahun apabila dalam satu UU tertentu).
3. Pengaturan hukum materil dan hukum formal dapat dilakukan secara detail dan tuntas.

Realitas saat ini dimana ada 2 RUU (Tipikor dan Perampasan Aset) yang berpotensi mengatur tentang kekayaan yang tidak wajar, maka akan lebih baik apabila kedua norma tersebut tetap didorong agar mempunyai cadangan norma apabila salah satu RUU tidak dibahas atau dihilangkan rencana norma tersebut dalam RUU tersebut. Disamping itu, norma *illicit enrichment* dalam RUU Tipikor lebih menekankan pada proses pemidanaan dan perampasan aset pelaku. Sementara dalam RUU Perampasan Aset merupakan

norma untuk merampas aset semata dengan mekanisme gugatan keperdataan di Pengadilan. Untuk itu, kedua RUU tersebut dapat saling mengisi kekurangan.

Dalam usulan norma pasal *illicit enrichment* mesti jelas definisi siapa subjek, objek, mekanisme proses pembuktian dan sanksi yang ingin diatur. Belajar dari perbandingan beberapa Negara yang telah mengatur tentang *illicit enrichment*, maka dibawah ini akan dijelaskan satu persatu unsur yang tepat untuk dimasukkan kedalam norma *illicit enrichment*.

1. Subyek

Dalam Konvensi global (UNCAC) dan regional (IACAC dan AUCPCC) subyek pengaturan adalah pejabat publik dan pejabat pemerintahan. Selain Konvensi universal dan Regional, dalam UU India, Guyana, Sierra Leon dan China mengatur subjek meliputi pembantu publik, seseorang yang menjalani tugas public atau atas aktivitas pelaksanaan aktivitas publik, pejabat publik dan penyelenggara Negara. Berdasarkan perbandingan tersebut, maka lebih baik di Indonesia menggunakan istilah pejabat publik yang meliputi seluruh pejabat pemerintah, penyelenggara aktivitas publik sebagaimana yang diatur dalam pasal 1 angka 1 UNCAC. Dalam ini akan mencakupi aktor non pemerintah seperti swasta.

2. Obyek

Obyek pengaturan dalam *Illicit enrichment* di Konvensi Global (UNCAC) dan regional (IACAC) dan (AUCPCC) adalah peningkatan signifikan terhadap aset yang tidak wajar dari *Lawfull Income* (Pendapatan yang sah setelah laporan kepada Negara), *Lawfull earning* (pemasukan lainnya yang di dapat sewaktu-waktu), dan *Income*. Sementara di beberapa Negara yang mengatur tentang *illicit enrichment* mengatur tentang:

- a. India: Kepemilikan harta, hak milik dan bentuk lain yang dapat dinilai dengan uang berdasarkan pendapatannya.
- b. Guyana: Kepemilikan harta atau sumber lainnya yang dapat dinilai dengan uang yang melebihi dari harta kekayaan yang sah.

- c. Sierra Leon: mempunyai kekayaan yang tidak dapat dijelaskan.
- d. China: Mempunyai kekayaan atau pengeluaran (belanja) yang melebihi pendapatannya.

Berdasarkan uraian dari penerapan unsure *illicit enrichment* di beberapa Negara, maka rumusan norma *illicit enrichment* yang lebih baik untuk diterapkan di Indonesia adalah sebagai berikut:

ILLICIT ENRICHMENT

- (1) Setiap pejabat publik yang mempunyai harta kekayaan berupa uang, asset, maupun bentuk lainnya yang dapat dinilai dengan uang yang tidak sesuai dengan pendapatannya yang telah dilaporkan kepada negara merupakan tindak pidana;
- (2) Setiap pejabat public dalam ayat (1) wajib membuktikan harta kekayaannya berasal dari pendapatan yang telah dilaporkan kepada negara;
- (3) Perbuatan sebagaimana ayat (1) dan (2) adalah kejahatan yang diancam hukuman paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 5 tahun;
- (4) Selain ancaman hukuman, setiap penyelenggara negara yang tidak dapat membuktikan harta kekayaannya bukan berasal dari pendapatan yang sah dapat dikenakan denda dan dirampas asset yang tidak wajar tersebut.

BAB VII

PENUTUP

Meskipun Indonesia telah meratifikasi UNCAC melalui UU No. 7 tahun 2006, akan tetapi pengaturan *illicit enrichment* belum dapat diterapkan secara langsung karena belum diatur dalam peraturan pidana Indonesia. Dengan adanya pengaturan *illicit enrichment* ini, diharapkan akan memperkuat pemberantasan korupsi di Indonesia, diantaranya:

1. Pengaturan *illicit enrichment* dapat dimasukkan dalam RUU Tindak Pidana Korupsi. Sementara guna kepentingan Perampasan Aset maka konsepsi *unexplained wealth* dapat dimasukkan dalam RUU Perampasan Aset. Selain itu, untuk kepentingan pelaporan (LHKPN, Laporan Pajak dan PPAK), maka revisi UU no 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Pemerintahan yang Bersih dari KKN sangat diperlukan;
2. Laporan Harta Kekayaan Penyelenggara Negara mesti diperbaiki agar dapat memastikan pendapatan pejabat public terpantau secara berkala. Untuk itu, pejabat public harus melaporkan LKHPN secara berkala dan diberikan saat sebelum menjabat jabatan publik, saat menjabat dan setelah menjabat ;
3. Dapat memperkuat fungsi pelaporan LHKPN sehingga tidak cenderung bersifat administratif dan tanpa sanksi pada pejabat yang tidak jujur dalam melaporkan kekayaannya pada KPK;
4. Memudahkan pembuktian (dibanding penggunaan UU Pencucian Uang, Pasal Gratifikasi, dan bahkan pembuktian terbalik di UU Pemberantasan Korupsi)
5. Pemiskinan koruptor melalui penerapan pembalikan beban pembuktian untuk asal-usul kekayaan pegawai/pejabat dapat diterapkan secara maksimal;

6. Menyerang langsung pada motifasi melakukan korupsi (pengumpulan kekayaan)
7. Distribusi yang lebih adil dari kekayaan yang dirampas pada sektor pendidikan, kesehatan atau pelayanan dasar lainnya; dan
8. Merealisasikan adanya kerjasama antara KPK, Dirjen Pajak, dan PPAATK.

Masalah lain yang penting dalam pengaturan *illicit enrichment* adalah *political will* yang kuat dari wilayah eksekutif, legislatif dan yudikatif. Tanpa dukungan politik tersebut akan sulit melahirkan dan melaksanakan UU tentang *illicit enrichment*. Waktu yang tepat untuk mengajukan RUU ini ke DPR harus diperhitungkan juga. Untuk itu Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia perlu mengambil inisiatif untuk menyusun naskah akademis dan Rancangan Undang-undang tentang *illicit enrichment*. Kalau Pemerintah belum berinisiatif, DPR pun boleh mengambil inisiatif. DPR dan Pemerintahan baru pada tahun depan diharapkan dapat melahirkan Undang-undang tentang *illicit enrichment*.

DAFTAR PUSTAKA

Peraturan Hukum

United Nations Convention Against Corruption
International Covenant on Civil and Political Rights
Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana

Buku

Hamzah, Andi *Hukum Acara Pidana Indonesia (edisi revisi)*, cet.1,
Jakarta: Sinar Grafika, 2001
Harahap, Yahya, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP*,
Jakarta: Pustaka Kartini, 1993, hal 257
Muzila, Lindy, dkk, *On the Take Criminalizing illicit Enrichment to Fight
Corruption*, Washington: UNODC-World Bank, 2012.
Packer, Herbert L., *The Limits of the Criminal Sanction*, California:
Stanford University Press, 1968
Satuan Tugas Pemberantasan Mafia Hukum, *Illicit Enrichment;
Kriminalisasi Peningkatan Kekayaan yang Tidak Wajar*, Jakarta,
2011
United Nations Organization for Drugs and Criminal, *Legislative
guide for implementation of the UNCAC*

Website

<http://news.okezone.com/read/2011/11/30/339/536182/korupsi-pajak-bahasyim-tetap-divonis-12-tahun>
<http://www.tempo.co/read/news/2012/03/06/063388210/Modus-Korupsi-Dhana-Sama-dengan-Bahasyim-Assifie>
<http://www.tribunnews.com/nasional/2013/09/03/vonis-djoko-susilo-sejarah-baru-di-indonesia>

<http://www.ugm.ac.id/id/berita/8043-uang.negara.hilang.rp.250.triliun.akibat.korupsi>

<http://www.unodc.org/unodc/en/treaties/CAC/signatories.html>

<http://www.merdeka.com/hukum-kriminal/ruu-tipikor-harus-selesai-sebelum-pemilu.html>

<https://www.google.com/#q=proses+hukum+dengan+menggunakan+pembuktian+terbalik+di+Indonesia&start=10>

<http://www.library.ohiou.edu/indopubs/2001/04/13/0041.html>

<http://sitimaryamnia.blogspot.com/2012/02/komisi-pemberantasan-korupsi-hongkong.html>

UCAPAN TERIMA KASIH

Terima Kasih Kepada Para Pihak yang Turut Terlibat dalam Proses Penelitian Illicit Enrichment:

1. A. Kholiq (UII Yogyakarta)
2. Abdullah (KPK)
3. Ach. Tahir (UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta)
4. Adhi M.D. (Media Indonesia)
5. Adhi S. T. (KPK)
6. Adliansyah N. (KPK)
7. Adryan K. (KPK)
8. Agung (Republika)
9. Alam (Merdeka.com)
10. Ali (Hukumonline)
11. Ali Mastud (Peradi Yogyakarta)
12. Alveus (LeIP)
13. Anatomi Muliawan (KPK)
14. Apri Istiyanto (BPHN)
15. Ardo (Media Indonesia)
16. Arie (LeIP)
17. Arif Setyawan (UII Yogyakarta)
18. Dyah Ayu Sekar Pertiwi (Kejati Yogyakarta)
19. Emong Herawandy (Pengadilan Tinggi Yogyakarta)
20. Fedina Sundaryani (The Jakarta Post)
21. G. Widiatana (Universitas Atma Jaya Yogyakarta)
22. Galuh (Kompas)
23. Gatot Sutarno (PPATK)
24. Gepeng (Hukumonline)
25. Giri Suprapdiono (KPK)
26. Gunawan (Polda DIY)
27. Hanif K (Peradi Yogyakarta)
28. Hasan Bisri (BPK RI)
29. Hendi (Rakyat Merdeka)
30. Heru Triani (Pengadilan Tinggi Yogyakarta)

31. Hilda (KPK)
32. Indra Gunawan (Kejagung)
33. Irwan (Masyarakat Transparansi Bantul)
34. Jahtu Agan (Advokat)
35. Johnson Ginting (KPK)
36. Kamal Firdaus (Advokat)
37. M. Najib (KPK)
38. M. Ridwan S. (PKBH FH UGM)
39. M. Rizaldi (MaPPI)
40. M. Syamsul (KAI Yogyakarta)
41. Maya N. (Tempo)
42. Monica Tanuhandaru (UNODC)
43. Muhammad Yusuf (PPATK)
44. Mustain (Media Indonesia)
45. Najib Gisymar (Advokat)
46. Nisa (SDA)
47. Nur Aivanni F. (Media Indonesia)
48. Ockhy I.Z. (PKBH FH UII)
49. Parno (Metro TV)
50. Prasetyo (Universitas Atma Jaya Yogyakarta)
51. R. Andita (KPK)
52. Rasamala Aritonang (KPK)
53. Rekso (Tribun)
54. Reno Eswir (Antara Foto)
55. Resa (Hukumonline)
56. Rommy (Media Indonesia)
57. Saklan Sia
58. Sukma Indah (Detik.com)
59. Syahrijal Syakur (PPATK)
60. Taufiq (Detik)
61. Tri Wahyu (ICM)
62. Widiarta (KPK)
63. Yudhiawan (Polri)
64. Yuspidli (Kejagung)
65. Zarli Zuhendra (LBH Yogyakarta)