

**PERGESERAN DELIK FORMIL KE DELIK MATERIL
TENTANG PERBUATAN KERUGIAN KEUANGAN
NEGARA DALAM PENYELENGGARAAN
PEMBANGUNAN DAERAH PASCA PUTUSAN
MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 25/PUU-
XIV/2016¹**

Oleh : Dedy Lontoh Tulung²

KOMISI PEMBIMBING:

Dr. Johnny Lembong, SH, MH,

Dr. Ronny A.Maramis, SH, MH

ABSTRAK

Bahwa Salah satu masalah penting yang sering muncul dan diperdebatkan dalam penyelesaian kasus Tindak Pidana Korupsi adalah frasa "dapat" merugikan keuangan Negara atau perekonomian Negara dalam Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang kemudian direvisi Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001. Demikian pula sering dipersoalkan masalah yang terkait dengan "Kerugian Keuangan Negara bahwa pencantuman kata dalam Pasal 2 ayat 1 dan Pasal 3 Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi membuat delik dalam kedua pasal tersebut menjadi delik formil, dalam praktik seringkali disalah gunakan untuk menjangkau banyak perbuatan yang diduga merugikan keuangan Negara, termasuk terhadap kebijakan atau keputusan Diskresi atau pelaksanaan asas *Freies Ermessen* yang diambil bersifat mendesak dan belum ditemukan landasan hukumnya, sehingga seringkali terjadi kriminalisasi dengan dugaan terjadinya penyalahgunaan wewenang. Demikian juga terhadap kebijakan yang terkait dengan bisnis namun dipandang dapat merugikan keuangan Negara maka dengan pemahaman kedua pasal tersebut sebagai delik formil seringkali dikenakan tindak pidana korupsi. Kondisi tersebut tentu dapat menyebabkan pejabat publik takut mengambil suatu kebijakan atau khawatir kebijakan yang diambil akan dikenakan tindak pidana korupsi, sehingga diantaranya akan berdampak pada stagnasi proses penyelenggara Negara, rendahnya penyerapan anggaran dan terganggunya pertumbuhan investasi, kriminalisasi kebijakan terjadi karena terdapat

perbedaan pemaknaan kata dalam unsur merugikan keuangan Negara dalam tindak pidana korupsi oleh aparat penegak hukum, sehingga seringkali menimbulkan persoalan mulai dari perhitungan jumlah kerugian Negara yang sesungguhnya sampai kepada lembaga manakah yang berwenang menghitung kerugian Negara, oleh karena dipraktikkan secara berbeda-beda kata "Dapat" dalam Pasal 2 ayat 1 dan Pasal 3 Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi menimbulkan ketidak pastian hukum dan telah secara nyata bertentangan dengan jaminan bahwa setiap orang berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan sebagaimana ditentukan dalam Pasal 28G ayat 1 UUD Tahun 1945, selain itu kata "Dapat" dalam Pasal 2 ayat 1 dan Pasal 3 Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi juga bertentangan dengan prinsip perumusan tindak pidana yang harus memenuhi prinsip hukum harus tertulis *Lex Scripta*, harus ditafsirkan seperti yang dibaca *Lex Stricta*, dan tidak multitafsir *Lex Certa*, oleh karenanya bertentangan dengan prinsip Negara hukum sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1 ayat 3 UUD 1945.

Kata kunci: Pergeseran delik formil, delik materil, kerugian keuangan negara.

A. PENDAHULUAN

Tindak pidana korupsi di Indonesia semakin meluas dalam masyarakat yakni Penyelenggara Negara, Aparatur Sipil Negara dan pihak Swasta sering terkait dengan Tindak Pidana Korupsi. Perkembangannya terus meningkat dari tahun ketahun dari Hasil survey Indonesia menduduki peringkat 96 dari 180 negara dalam indeks Persepsi Korupsi tahunan atau *Transparency International's annual Corruption Perceptions index* tahun lalu, skandal korupsi di Indonesia baik jumlah kasus yang terjadi dan jumlah kerugian keuangan Negara maupun dari segi kaulitas tindak pidana yang dilakukan semakin sistematis serta lingkupnya sudah memasuki seluruh aspek kehidupan masyarakat. Karena itu Tindak Pidana Korupsi telah dianggap sebagai suatu perkara "*seriousness crime*" kejahatan serius yang sangat mengganggu hak ekonomi dan Negara dalam skala yang besar, sehingga penanganannya harus dilakukan dengan cara "*extra ordinary treatment*" serta pembuktiannya membutuhkan langkah-langkah

¹ Artikel Tesis.

² Mahasiswa pada Pascasarjana Unsrat, NIM. 16202108052

yang serius professional dan independen. Korupsi memang merupakan musuh nyata yang dihadapi semua Negara dibelahan dunia. Berdasarkan hasil riset Transparency International tentang Indeks Persepsi Korupsi (IPK) tahun 2018, hal ini sekaligus menunjukkan bahwa tantangan terbesar di dunia sebenarnya tidak hanya berkuat pada masalah ekonomi tetapi juga korupsi³.

Bahwa semakin banyaknya aparat/pejabat pemerintah maupun petinggi partai politik, pihak swasta di negeri ini yang ditangkap karena diduga kuat melakukan praktek korupsi, Praktek korupsi yang telah terjadi di lembaga pemerintahan telah membuat kepercayaan dari masyarakat terhadap pemerintah secara drastis semakin berkurang seiring merebaknya korupsi sendiri. Hal tersebut dikarenakan korupsi telah membawa kerugian bagi kepentingan masyarakat maupun Negara, sehingga pembangunan yang ditujukan bagi Negara maupun daerah menjadi terhambat karena dana yang seharusnya digunakan telah diselewengkan oleh sejumlah pejabat penyelenggara Negara atau daerah bersama pihak – pihak yang berkepentingan yang menyalah gunakan kekuasaan mereka untuk kepentingan pribadi tanpa memikirkan kepentingan pembangunan Negara atau Daerah Seperti yang telah diketahui sebelumnya. penyebab terjadinya praktik KKN adalah merosotnya moralitas pejabat penyelenggara Negara atau daerah dan yang paling signifikan di dalam pelaksanaan penyelenggaraan Negara serta berpengaruh di dalam kebijakan - kebijakan yang telah diprakarsai oleh penyelenggara sebelumnya dan sekarang ini Penyelenggara Negara banyak yang terjerat dalam Tindak Pidana Korupsi sebagaimana Pasal 2 dan Pasal 3 Undang – undang Nomor 31 Tahun 1999 jo Undang – undang Nomor 20 Tahun 2001.

Fenomena korupsi di Indonesia tentang Pejabat yang tertangkap dan ditahan serta diproses sampai ke Pengadilan Tindak Pidana Korupsi sehingga sampai Vonis majelis hakim, dengan secara jelas banyak pejabat daerah terkait melakukan perbuatan korupsi dalam hal merugikan keuangan Negara. oleh karena itu

diharapkan korupsi di Indonesia akan berkurang namun kenyataannya korupsi telah merajalelah karena para pejabat lebih suka mengambil keuntungan dan juga mengambil keuntungan pribadi ataupun kelompok .

Sebagai Aparatur Sipil Negara kerap mengeluarkan keputusan dalam hal pelaksanaan kebijakan-kebijakan, berupa pelaksanaan proyek-proyek pembangunan di daerahnya masing-masing. Kebijakan tersebut berpotensi dipidana dengan keberlakuan ketentuan tersebut. Bahwa tidak mungkin sebagai pejabat negara, tidak mengeluarkan keputusan-keputusan yang bertujuan untuk melaksanakan proyek pembangunan di daerahnya masing masing, serta tidak mungkin pula proyek-proyek yang dimenangkan pihak penyelenggara proyek (pemenang tender) tidak mendapat keuntungan dari proyek yang diselenggarakannya. Sehingga keberlakuan norma a quo, sewaktu waktu dapat dikenakan kepada para Penyelenggara Negara atau Daerah, meski dalam posisi melaksanakan tugas dan fungsinya sebagai ASN sebagaimana diperintahkan oleh peraturan perundang-undangan. Secara lengkap, rumusan Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 Undang-undang Tindak Pidana Korupsi⁴.

Adapun Contoh kasus - kasus korupsi yang sudah masuk dalam lembaga Peradilan adalah kasus Setia Novanto Bendahara Umum Partai Golkar & Ketua Fraksi, Ketua Dewan Perwakilan Rakyat RI yang terlibat dalam kasus korupsi E-KTP Setya Novanto disangka melanggar Pasal 2 ayat 1 subsider Pasal 3 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 juncto Pasal 55 ayat 1 ke-1 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dan Pada dakwaan alternatif, Setia Novanto disangka dengan Pasal 3 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi juncto Pasal 55 ayat 1 ke-1 KUHP. Setia Novanto didakwa telah

³ <http://www.ti.or.id/en.index.php/publication/2011/12/02/corruption-perception-index-2011>

⁴ Jurnal Konstitusi, Volume 14, Nomor 1, Maret 2017 Pergeseran Delik Korupsi dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 25/PUU-XIV/2016 diakses pada tanggal 14 Desember 2017

memperkaya diri sendiri dan orang lain dalam kasus E-KTP. "Yang melakukan atau turut serta melakukan secara melawan hukum memperkaya diri sendiri, atau orang lain, atau korporasi," dalam proyek yang menelan anggaran hingga Rp 5,9 triliun dan Perbuatan Setya Novanto itu menyebabkan kerugian Negara Rp. 2,3 Triliun.

Adapun contoh kasus korupsi Pembangunan Gedung Rumah Sakit Jiwa (RSJ) Prof Dr VL Ratumbusang tahun anggaran 2015 dan yang melakukan korupsi adalah mantan Direktur Rumah Sakit Jiwa (RSJ) Prof Dr VL Ratumbusang bersama dengan Kontarktor proyek tersebut, para terdakwa diduga menyalagunakan wewenang dalam proyek pembangunan Gedung Rumah sakit kedua terdakwa dikenakan pasal 2 ayat 1 jo pasal 3 jo pasal 18 Undang - undang Nomor 31 tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dan ditambah oleh Undang -undang Nomor. 20 tahun 2001 jo pasal 55 ayat 1 ke 1 KUHPidana, kasus korupsi tersebut menghabiskan anggaran pembangunan mencapai 18 Miliar dan kerugian Negara mencapai 2,3 Miliar yang dilakukan para terdakwa koruptor.

Adapun Contoh kasus Proyek Pemecah Ombak /Penimbunan Pantai di Desa Likupang pada Badan Peda Badan Penanggulangan Bencana Daerah (BPBD) Kabupaten Minahasa Utara Anggaran tahun 2016 dan diduga melakukan korupsi ialah Kadis BPBD Minahasa Utara bersama PPK dan Penyelenggara Proyek Kontraktor para Terdakwa diduga merugikan keuangan Negara dan menguntungkan orang lain proyek tersebut dengan anggara 15 M dan sebagaimana temuan BPKP sebesar 8.8 M yang menjadi kerugian negara, terdakwa didakwa dengan Primair. Pasal 2 ayat (1) jo. Pasal 18 undang – undang nomor 31 tahun 1999 jo. Undang – undang nomor 20 tahun 2001 tentang Tindak Pidana Korupsi. jo Pasal 55 ayat 1 ke 1 KUHPidana.

Subsidiar Pasal 3 jo. Pasal 18 undang – undang nomor 31 tahun 1999 jo. Undang – undang nomor 20 tahun 2001 tentang Tindak Pidana Korupsi. jo Pasal 55 ayat 1 ke 1 KUHPidana. dan dengan adanya contoh kasus diatas maka para penegak hukum Penyidik kepolisian, kejaksaan dan Komisi Pemberantasan Korupsi sering menyangkakan

para pelaku korupsi dengan memakai Pasal 2 dan Pasal 3 Undang – undang Nomor 31 tahun 1999 juncto Undang – undang nomor 20 tahun 2001 tentang Tindak Pidana Korupsi.

Berdasarkan uraian diatas, maka penulis tertarik mengadakan penelitian dengan judul Pergeseran Delik Formil ke Delik Materil Tentang Perbuatan Kerugian Negara Dalam Penyelenggaraan Pembangunan Daerah Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 25/PUU-XIV/2016.

B. Perumusan Masalah

1. Bagaimana pergeseran Delik Formil ke Delik Materil dalam Pasal 2 dan Pasal 3 dalam Undang-undang Nomor 20 tahun 2001 Tindak Pidana Korupsi ?
2. Bagaimana Putusan Mahkamah Konstitusi tentang Pergeseran Delik Formil ke Delik Materil ?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk menganalisis bagaimana pergeseran Delik Formil ke Delik Materil dalam Pasal 2 dan Pasal 3 dalam Undang-undang Nomor 20 tahun 2001 Tindak Pidana Korupsi.
2. Untuk menganalisis bagaimana Putusan Mahkamah Konstitusi tentang Pergeseran Delik Formil ke Delik Materil ?

D. METODOLOGI PENELITIAN

1. Jenis Penelitian

Jenis penelitian ini merupakan bagian dari jenis penelitian hukum kepustakaan yakni dengan cara meneliti bahan pustaka atau yang dinamika penelitian hukum normatif⁵.

Menggunakan pendekatan yuridis normatif yang mengacu kepada norma-norma hukum yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan dan berbagai literatur yang berhubungan dengan Pergeseran Delik Formil ke Delik Materil Tentang Perbuatan Kerugian Negara dalam Penyelenggaraan Pembangunan Daerah Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 25/PUU/2016.

2. Sumber Data

⁵ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, Penelitian Hukum Normatif. Jakarta . 1985. Rajawali. Hlm 4.

Adapun sumber data yang dipergunakan dalam penelitian ini diperoleh dari berbagai bahan-bahan :

1. Bahan Hukum Primer, yaitu data hukum mengikat yang diperoleh dari norma atau kaidah-kaidah dasar yaitu Undang – undang Nomor 31 tahun 1999 sebagaimana diubah Undang-undang Nomor 20 tahun 2001 Tindak Pidana Korupsi, dan Undang – undang Korupsi Kolusi Nepotisme nomor 28 tahun 1999.
2. Bahan hukum sekunder, yaitu bahan hukum yang tidak termasuk peraturan perundang-undangan akan tetapi dapat memberikan penjelasan terhadap bahan hukum primer maupun penjelasan tentang Pergeseran Delik Formil ke Delik Materil Tentang Perbuatan Kerugian Negara dalam Penyelenggaraan Pembangunan Daerah Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 25/PUU-XIV/2016 yaitu literatur, artikel yang ada kaitannya dengan objek penelitian.
3. Bahan hukum tesier, yaitu bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer bahan hukum sekunder dan kamus hukum⁶.

3. Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data dalam penelitian ini dilakukan dengan cara kepustakaan. Pengumpulan bahan hukum dilakukan dengan penelusuran dokumen yang berupa peraturan perundang-undangan, literature, karya ilmiah, jurnal hukum maupun artikel yang berkaitan dengan objek penelitian ini adalah peraturan perundang-undangan.

4. Analisis Data

Data yang telah diperoleh baik dari bahan hukum Primer, Sekunder dan tesier selanjutnya dianalisis dengan landasan teori dengan menggunakan analisis kualitatif.

HASIL PEMBAHASAN

1. Penerapan Tindak Pidana Korupsi Sebelum Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 25/PUU-XIV/2016.

⁶ Amirudin dan Zainal Asikin. Pengantar Metode Penelitian Hukum. Jakarta. 2012. Rajawali. Jakarta Pers. Hlm. 119.

Pasal 2 dan Pasal 3 Undang – undang Nomor 31 tahun 1999 sebagaimana diubah Undang – undang Nomor 20 tahun 2001 tentang Tindak pidana Korupsi, Meski hanya dua pasal namun pasal tersebut seringkali digunakan atau menjadi favorit aparat penegak hukum untuk menjerat para pelaku korupsi yang secara keseluruhan diduga telah menimbulkan kerugian Negara, Dalam praktiknya Pasal 2 ayat (1) Undang - undang Nomor 31 Tahun 1999 diterapkan kepada subjek tindak pidana korupsi dari pihak non-pegawai negeri, pihak swasta, atau penyelenggara Negara sedangkan Pasal 3 Undang - undang Nomor 31 Tahun 1999 diterapkan kepada subjek tindak pidana korupsi dari pihak penyelenggara negara, aparat sipil Negara dan swasta.

Tindak Pidana Korupsi sebelum adanya putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 25/PUU-XIV/2016 penerapannya yang dilakukan adalah perbuatan seseorang itu yang melakukan suatu kesalahan artinya kesalahan ini dilakukan secara bersama – sama Pidana korupsi adalah suatu korporasi unsur – unsurnya antara lain perbuatan melawan hukum, penyalahgunaan kewenangan, kesempatan, atau sarana, memperkaya diri sendiri, orang lain, atau korporasi, dan merugikan keuangan negara atau perekonomian negara lain, sehingga dengan adanya perbuatan berupa melanggar atau lalai atau tidak sesuai dengan kepatutan yang dilakukan oleh penyelenggara Negara atau aparat sipil negara sudah merupakan delik korupsi dalam delik formil .

Bahwa Pasal 2 dan Pasal 3 dalam Undang – undang Tindak pidana Korupsi Nomor 31 tahun 1999 juncto undang – undang Nomor 20 tahun 2001 menimbulkan rasa takut dan khawatir bagi setiap orang sedang menduduki jabatan dalam pemerintahan karena setiap tindakannya dalam mengeluarkan keputusan atau tindakan dalam jabatannya selalu dalam intaian ancaman korupsi.

Bahwa Pasal 2 dan Pasal 3 dalam Undang – undang Tindak pidana Korupsi Nomor 31 tahun 1999 juncto undang – undang Nomor 20 tahun 2001, sangat memberikan peluang dan keleluasaan kepada Negara dalam hal ini para penegak hukum penyidik kepolisian republik Indonesia, penyidik kejaksaan dan penyidik komisi pemberantasan korupsi untuk bertindak

sewenang – wenang dan mengabaikan kewajiban bertindak atas dasar hukum yang jelas dan yang pasti tidak ada *rule* yang jelas dan memungkinkan para penegak hukum memperlakukan tindakan atau kebijakan yang berbeda atas perbuatan yang sama dan terjadi tindakan sewenang – wenangan.

Penyelenggara Negara atau aparatur sipil Negara dalam Pasal 2 dan Pasal 3 Undang – undang Tindak Pidana Korupsi sangat memungkinkan dikenai tindak pidana korupsi dengan adanya tindakan mengeluarkan keputusan dalam hal pelaksanaan kebijakan – kebijakan berupa melaksanakan proyek – proyek pembangunan di daerahnya dan bekerja sama dengan pihak penyelenggara proyek pemenang tender dan proyek tersebut berjalan sampai final akan tetapi pada saat pelaksanaan sifat yang menguntungkan orang lain atau korporasi, memungkinkan merugikan Negara *potensial loss* kerugian Negara telah terjadi dengan adanya perbuatan melawan hukum, padahal kebijakan tersebut sama sekali bukan merupakan perbuatan jahat, namun dari adanya laporan dari masyarakat ataupun LSM maka keleluasaan dari Negara melalui para penegak hukum penyidik kepolisian atau penyidik kejaksaan dengan berlakunya delik formil dalam Pasal 2 dan pasal 3 Undang – undang Tindak pidana Korupsi Nomor 31 tahun 1999 juncto undang – undang Nomor 20 tahun 2001 langsung memeriksa dan menyangkakan atau menetapkan Penyelenggara Negara, Aparatur Sipil Negara dan pihak swasta sebagai tersangka korupsi, sehingga pemaknaan unsur merugikan keuangan Negara dan perekonomian tidak harus nyata terjadi unsur kerugian Negara tersebut baru dihitung setelah ada penetapan tersangka korupsi dan setelah itu pihak penyidik kepolisian dan penyidik kejaksaan ketika sudah memproses seseorang menjadi tersangka baru meminta pihak instansi atau pemerintah yang berwenang untuk melakukan Audit tentang adanya kerugian Negara dari sanalah dihitung dan kemudian diproses secara hukum dan terjadilah penghukuman yang berproses dengan sifatnya perbuatan melawan hukum tersangka menguntungkan orang lain terkait kerugian Negara.

Bahwa dalam undang – undang Nomor 15 Tahun 2006 Tentang Badan Pemeriksa

Keuangan, Pasal 10 Ayat 1. mengatakan BPK menilai dan/atau menetapkan jumlah kerugian negara yang diakibatkan oleh perbuatan melawan hukum baik sengaja maupun lalai yang dilakukan oleh bendahara, pengelola Badan Usaha Milik Negara/Badan Usaha Milik Daerah, dan lembaga atau badan lain yang menyelenggarakan pengelolaan keuangan negara. Dan atau Ayat 2. Penilaian kerugian keuangan negara dan/atau penetapan pihak yang berkewajiban membayar ganti kerugian sebagaimana dimaksud pada ayat (1) ditetapkan dengan keputusan BPK.

Ayat 3. Untuk menjamin pelaksanaan pembayaran ganti kerugian, BPK berwenang memantau :

- a. penyelesaian ganti kerugian negara/daerah yang ditetapkan oleh Pemerintah terhadap pegawai negeri bukan bendahara dan pejabat lain;
- b. pelaksanaan pengenaan ganti kerugian negara/daerah kepada bendahara, pengelola Badan Usaha Milik Negara/Badan Usaha Milik Daerah, dan lembaga atau badan lain yang mengelola keuangan negara yang telah ditetapkan oleh BPK;
- c. pelaksanaan pengenaan ganti kerugian negara/daerah yang ditetapkan berdasarkan putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap.⁷

2. Sesudah Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 25/PUU-XIV/2016 Pergeseran Delik Formil ke Delik Materil Tentang Perbuatan Kerugian Negara Dalam Kaitan Penyelenggaraan Daerah.

Melalui putusan No. 25/PUU-XIV/2016 yang dibacakan Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi (MK) menghapus kata “dapat” dalam rumusan *Pasal 2 Ayat 1. Setiap orang yang secara melawan hukum melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain yang suatu korporasi yang “dapat” merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, dipidana dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan denda paling sedikit Rp. 200.000.000.00*

7

<http://www.sjih.depkeu.go.id/fullText/2006/15TAHUN2006UU.BPK.htm> diakses pada tanggal 21 Maret 2018

(dua ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp. 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah),

Ayat 2 Dalam hal tindak pidana korupsi sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dilakukan dalam keadaan tertentu pidana mati dapat dijatuhkan. Pasal 3 Setiap orang yang dengan tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi, menyalahgunakan kewenangan, kesempatan, atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan yang "dapat" merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, dipidana dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan atau denda paling sedikit Rp. 50.000.000 (lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp. 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah) Undang - undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dengan Undang - undang Nomor 20 Tahun 2001 Undang - undang Tindak Pidana Korupsi.

Bahwa sebelum Pergeseran Delik Formil ke Delik Materil, Penegak Hukum Kepolisian, Kejaksaan dan KPK bisa menetapkan tersangka jika terdapat indikasi kerugian negara. sementara, penghitungan kerugian dari BPK tidak menemukan adanya indikasi kerugian Negara dan atau unsur perbuatan melawan hukum akan tetapi penyidik berimplikasi adanya kerugian Negara berdasarkan Implikasi tersebut penyidik langsung mengeluarkan surat perintah penyidikan (SPRINDIK) yang diikuti dengan diterbitkannya surat pemberitahuan dimulainya penyidikan (SPDP) dimana dalam SPDP tersebut berisi penetapan sebagai tersangka, hal ini jelas – jelas bertentangan dengan ketentuan perundang – undangan, yakni tidak sesuai dengan ketentuan Pasal 1 angka 2 KUHAP menyatakan " Penyidik adalah serangkaian tindakan penyidik dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang – undang ini untuk mencari serta mengumpulkan bukti yang terjadi dan guna menemukan tersangkannya"

Bahwa Mahkamah Agung RI melalui ⁸Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) RI Nomor 4

⁸ <https://mahkamah.agung.RI.Surat.edara.Mahkamah.agung.nomor.4.tahun.2016> diakses pada tanggal 17 Desember 2017

Tahun 2016 tentang Pemberlakuan Rumusan Hasil Rapat Pleno Kamar Mahkamah Agung Tahun 2016 sebagai Pedoman Pelaksanaan Tugas bagi Pengadilan bahwa instansi yang berwenang menyatakan ada tidaknya kerugian keuangan Negara adalah badan Pemeriksaan Keuangan yang memiliki kewenangan konstitusional sedangkan instansi lainnya seperti Badan Pengawasan Keuangan dan Pembangunan/Inspektorat/Satuan Kerja Perangkat Daerah tetap berwenang melakukan pemeriksaan dan audit pengelolaan keuangan Negara namun tidak berwenang menyatakan atau men-declare adanya kerugian keuangan Negara.

Bahwa dengan adanya Pergeseran Delik Formil ke Delik Materil frasa Kata Dapat pada pasal 2 ayat 1 dan pasal 3 dalam Undang-undang Tipikor telah dicabut Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi No. 25/PUU-XIV/2016, melihat fakta saat ini ada 19 Kasus Korupsi selama tahun 2017 sampai 2018 KPK cetak rekor terbanyak mendapati Operasi Tangkap Tangan OTT adapun, ⁹selama 2017 KPK telah melakukan 114 kegiatan penyelidikan, 118 penyidikan, dan 94 kegiatan penuntutan, baik kasus baru maupun sisa penanganan perkara pada tahun sebelumnya. KPK juga melakukan eksekusi terhadap 76 putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap.

Dari seluruh perkara tersebut, tindak pidana korupsi yang paling banyak terjadi adalah **Penyuapan** dengan 93 perkara, diikuti pengadaan barang/jasa sebanyak 15 perkara, serta Tindak Pidana Pencucian Uang (TPPU) sebanyak 5 perkara, dengan adanya Putusan Mahkamah Konstitusi No. 25/PUU-XIV/2016 dan Surat edara Mahkamah agung nomor 4 tahun 2016 tersebut yang mana sudah menjadi norma hukum mengikat saat ini. Kepolisian, Kejaksaan dan KPK tidak sembarang untuk menyatakan atau men-declare Penyelenggara Negara atau Daerah sebagai tersangka korupsi .

Bahwa setelah pergeseran delik formil ke delik materil konsepsi kerugian Negara di dalam tindak pidana korupsi yang dianut adalah kerugian Negara dalam arti materil, yakni suatu perbuatan dapat dikatakan merugikan keuangan Negara yang benar - benar nyata

⁹ <https://katadata.co.id/berita/2017/12/27/ada-19-kasus-korupsi-selama-2017-kpk-cetak-rekor-ott-terbanyak> diakses pada tanggal 12 Januari 2018

atau actual (*actual loss*) yang diperoleh dari instansi yang memiliki kewenangan konstitusional yang berwenang menyatakan mengenai ada tidaknya kerugian keuangan Negara sebagaimana maksud perturan perundang – undangan dan juga sejalan dengan pasal 32 ayat (1) undang – undang Tindak Pidana Korupsi sebagaimana dijelaskan dalam penjelasan yang menyatakan bahwa yang dimaksud “secara nyata telah ada kerugian keuangan negara” adalah kerugian Negara yang sudah dihitung jumlahnya berdasarkan hasil temuan instansi yang berwenang atau akuntan public yang ditunjuk.

Bahwa kata “dapat” dalam pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 Undang – undang Tindak Pidana Korupsi menimbulkan rasa takut dan khawatir bagi setiap orang yang sedang menduduki jabatan dalam pemerintahan, karena setiap tindakannya dalam mengeluarkan keputusan atau tindakan dalam jabatannya selalu dalam intaian ancaman pidana korupsi. Bahwa hal ini tentu saja, akan memberi peluang dan keleluasaan kepada Negara dalam hal ini aparat penegak hukum untuk bertindak sewenang – wenang dan mengabaikan kewajibannya bertindak atas dasar hukum yang jelas dan pasti karena tidak ada *rule* yang jelas yang mewajibkan Negara untuk menghindari tindakan sewenang – wenang selain itu memungkinkan aparat penegak hukum memperlakukan tindakan atau kebijakan yang berbeda atas perbuatan yang sama.

Bahwa unsur Merugikan Negara tidak lagi dipahami secara sempit atau sebagai perkiraan (*potential loss*) hanya berdasarkan pada adanya perbuatan melainkan unsur merugikan Negara telah bergeser dengan menitik beratkan pada adanya “akibat” namu harus dipahami bahwa perbuatan merugikan Negara tersebut benar – benar sudah terjadi atau nyata (*actual loss*) untuk dapat diterapkan dalam tindak Pidana Korupsi. Oleh karena itu jika tidak ada unsur kerugian Negara yang timbul sebagai akibat perbuatan melawan hukum dan tidak ada unsur perbuatan penyalahgunaan wewenang, suatu perbuatan baru dapat diklasifikasikan sebagai Tindak Pidana Korupsi apabila berimplikasi terhadap kerugian Negara yang bersifat pasti dan nyata, kecuali untuk tindak pidana korupsi suap, gratifikasi atau pemerasan, dimana pelaku diuntungkan secara melawan hukum,

masyarakat tidak dilayani dan perbuatan tersebut merupakan tindak tercela.

Bahwa dengan hal tersebut diatas, maka penerapan unsur kerugian Negara dalam pelaksanaan ketentuan Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 Undang – undang Tindak Pidana Korupsi, telah bergeser dengan menitik beratkan pada adanya “akibat” tidak lagi hanya “perbuatan”, sebagaimana pendapat Mahkamah Konstitusi lebih memberikan kepastian hukum nasional dan internasional dan harmonisasi instrument hukum nasional dan international, seperti dengan Undang – undang Administrasi Pemerintahan (Undang – undang nomor 30 tahun 2014), undang – undang Perbendaharaan Negara (Undang – undang nomor 1 tahun 2014), undang- undang Badan Pemeriksaan Keuangan (Undang – undang nomor 15 tahun 2006, serta Konvensi PBB Anti Korupsi, 2003 United Nation Convention Againsts Corruption 2003 yang telah diratifikasi indonesi melalui undang – undang nomor 7 tahun 2006, sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 1 angka 22 Undang – undang nomr 1 tahun 2004 tentang Perbendaharaan Negara dan Pasal 1 angka 15 Undang – undang nomr 15 than 2006 tentang Badan Pemeriksaan Keuangan, mendefinisikan “kerugian Negara/daerah adalah kekurangan uang, surat berharga, dan barang, yang nyata dan pasti jumlahnya sebagai akibat perbuatan melawan hukum baik sengaja maupun lalai. Berdasarkan ketentuan tersebut, maka konsepsi kerugian Negara yang dianut adalah konsepsi kerugian Negara dalam arti materiil, yaitu suatu perbuatan dapat dikatakan merugikan keuangan Negara dengan syarat harus adanya kerugian Negara yang benar – benar nyata atau actual.

Penutup

1. Kesimpulan

- a. Bahwa Perundang – undangan di Negara Indonesia sangat baik dibarengi dengan penegakan hukumnya oleh karena itu pemerintah atau Penyelenggara Negara baik dan bersih harus lebih mementingkan pelayanan, kemajuan dan pembangunan Negara atau Daerah Untuk mewujudkan Negara yang bebas dari Korupsi.

- b. Implementasi Pergeseran Delik Formil ke Delik Materil, penegak hukum Kepolisian, Kejaksaan dan Komisi Pemberantasan Korupsi harus bersikap independen dan imparial adalah mutlak sebagai jaminan agar kebenaran dan keadilan dapat ditegakkan .

2. Saran

- a. Mengingat Pergeseran Delik Formil ke Delik Materil di dalam Undang-Undang No. 20 tahun 2001 tentang tindak Pidana Korupsi secara nyata telah ada kerugian Negara adalah kerugian Negara yang sudah dapat dihitung jumlahnya berdasarkan hasil temuan instansi yang berwenang.
- b. Disarankan kepada Penegak Hukum Kepolisian, Kejaksaan dan Komisi Pemberantasan Korupsi tidak lagi bertindak sewenang-wenang dan mengabaikan kewajibannya bertindak atas dasar hukum yang jelas yang mewajibkan Negara untuk menghindari tindakan sewenang-wenang.

DAFTAR PUSTAKA

- Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, Penelitian Hukum Normatif. Jakarta . 1985. Rajawali.
- Amirudin dan Zainal Asikin. Pengantar Metode Penelitian Hukum. Jakarta. 2012. Rajawali. Jakarta Pers.
- <http://www.sjdih.depkeu.go.id/fullText/2006/15TAHUN2006UU.BPK.htm> diakses pada tanggal 21 Maret 2018
- <https://mahkamah.agung.RI.Surat.edara.Mahkamah.agung.nomor.4.tahun.2016> diakses pada tanggal 17 Desember 2017
- <https://katadata.co.id/berita/2017/12/27/ada-19-kasus-korupsi-selama-2017-kpk-cetak-rekor-ott-terbanyak> diakses pada tanggal 12 Januari 2018
- <http://www.ti.or.id/en.index.php/publication/2011/12/02/corruption-perception-index-2011>
- Jurnal Konstitusi, Volume 14, Nomor 1, Maret 2017 Pergeseran Delik Korupsi dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 25/PUU-XIV/2016 diakses pada tanggal 14 Desember 2017.