



ISSN : 1410-0614
E-ISSN: 2684-9941

SIMBUR CAHAYA

Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya

Alamat Redaksi : Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya, Jalan Sriwijaya Negara, Bukit Besar, Palembang, Sumatera Selatan 30139, Indonesia.

Telepon : +62711-580063 Fax: +62711-581179

E-mail: jurnalsimburcahaya@gmail.com

Website: <http://journal.fh.unsri.ac.id/simburcahaya>

PENGEMBALIAN KERUGIAN KEUANGAN NEGARA: DAPATKAH MENGGUNAKAN DEFERRED PROSECUTION AGREEMENT?

Febby Mutiara Nelson

Fakultas Hukum Universitas Indonesia

Email: feby.mutiara@ui.ac.id

Abstrak: Penanganan kasus tindak pidana korupsi di Indonesia belum dapat menanggulangi tindak pidana korupsi, khususnya dalam mengembalikan kerugian negara secara signifikan. Walaupun sudah banyak ketentuan terkait penanganan korupsi, pada kenyataannya penanganan tindak pidana korupsi tidak berjalan seperti apa yang diharapkan. Artikel ini membahas tentang pengembalian kerugian keuangan negara yang ditimbulkan oleh tindak pidana korupsi yang dilakukan korporasi, melalui mekanisme Deferred Prosecution Agreement (DPA). Artikel ini membahas apakah Indonesia sebagai negara rumpun keluarga Civil Law dapat menerapkan mekanisme ini dan apakah mekanisme ini dapat mengembalikan kerugian keuangan negara. Artikel ini juga membahas pelajaran yang dapat diambil dari penyelesaian DPA yang berkembang di Amerika Serikat dan United Kingdom dalam pengembalian kerugian keuangan negara akibat tindak pidana korupsi yang dilakukan oleh korporasi. Penulisan ini menggunakan studi dokumen khususnya meneliti peraturan perundang-undangan serta buku dan jurnal yang relevan. Selain itu juga menggunakan pendekatan perbandingan hukum.

Kata Kunci : Deferred Prosecution Agreement, Kerugian Keuangan Negara, Korupsi , Korporasi

Abstract: *The handling of corruption cases in Indonesia has not been able to overcome corruption, especially in terms of returning significant state losses, even though there are many law enforcement provisions and government policies related to handling corruption, but in reality the handling of corruption has not proceeded as expected . This article discusses the recovery of state financial losses incurred by corrupt acts committed by corporations in Indonesia through the mechanism of the Deferred Prosecution Agreement (DPA) that developed in Common Law countries such as the United States (1992) and the United Kingdom. Can Indonesia as a family member of the Civil Law family be able to implement this mechanism and whether this mechanism can recover state financial losses effectively and efficiently. This article will examine what lessons we can take from the settlement of the DPA that developed in the United States and the United Kingdom in returning state financial losses due to criminal acts of corruption committed by corporations. This study uses a study of statutory documents and is supported by available data (Using Available Data), to answer the problem in this research, a comparative approach to law is conducted.*

Keywords : *Deferred Prosecution Agreement, State financial losses, Corruption, Corporation*

LATAR BELAKANG

Pengembalian kerugian keuangan negara merupakan salah satu tujuan yang sangat penting dari pemidanaan pelaku tindak pidana korupsi. Namun, berdasarkan database korupsi yang disusun oleh Tim Peneliti Laboratorium Ilmu Ekonomi UGM, terdapat nilai kerugian negara akibat tindak pidana korupsi di Indonesia selama 2001-2015 sebesar Rp 203,9 Triliun, namun total hukuman finansial hanya Rp21,26 Triliun (10,42%), berarti ada selisih sebanyak Rp182,64 Triliun kerugian negara yang tidak dikembalikan.¹ Hal ini di luar biaya sosial yang ditimbulkan dari kasus tindak pidana korupsi.

Data di atas menunjukkan upaya pencegahan dan pemberantasan korupsi di Indonesia dengan penjatuhan sanksi pidana tidak berbanding lurus dengan pengembalian aset negara yang hilang akibat tindak pidana korupsi.² Selain itu data tersebut juga menunjukkan hukuman finansial kepada para terpidana korporasi cenderung kurang optimal atau lebih rendah dari kerugian negara yang diakibatkan yakni dari total kerugian negara sejak tahun 2001 hingga 2015 sebesar Rp 203,9 Triliun tuntutan hukuman finansial hanya sebesar Rp 65,5 Triliun dan yang telah diputus oleh pengadilan sebesar Rp 21,3 Triliun.³ Data ini semakin menguatkan adanya selisih yang amat jauh antara kerugian negara yang disebabkan oleh tindak pidana korupsi, dimana dapat disimpulkan perlu adanya strategi mekanisme lain sebagai upaya untuk memaksimalkan pengembalian kerugian keuangan negara akibat tindak pidana korupsi.⁴

Dari uraian di atas, jelas kita melihat adanya kelemahan dalam penanggulangan tindak pidana korupsi yang kurang mampu mengembalikan kerugian negara akibat tindak pidana korupsi. Ada kesenjangan dalam tujuan mengembalikan kerugian negara akibat korupsi (*Das Sollen*) dengan kenyataan yang terjadi, berupa kembalinya kerugian negara tersebut (*Das Sein*). Kesenjangan antara *Das Sollen* dan *Das Sein* dalam pemberantasan tindak pidana

¹ Rimawan Pradipto, *et.al*, "Korupsi Struktural: Analisis DataBase Korupsi Versi 4 (2001-2015)", <http://cegahkorupsi.feb.ugm.a.id>, diakses pada 21 Maret 2017.

² *Ibid.*

³ *Ibid.*

⁴ Selisih yang amat jauh antara total kerugian negara yang dituntut oleh penuntut umum, dengan yang sudah diputus hakim dan dikembalikan ke negara, disebabkan oleh berbagai faktor, adanya perbedaan pendapat terhadap konsep hukum keuangan negara, ketidaksinkronan konsep hukum keuangan negara yang diatur dalam konsep hukum administrasi negara, hukum pidana, hukum perdata dan hukum perseroan, menimbulkan disharmonisasi penafsiran hukum dan disparitas hukum pada putusan-putusan hakim terkait tindak pidana korupsi. Adi Toegarisman, *Pemberantasan Korupsi Dalam Paradigma Efisiensi*, Jakarta: PT Kompas Media Nusantara, 2016, h. 149.

korupsi, khususnya dalam permasalahan pengembalian kerugian negara, membutuhkan paradigma baru.

Jika kita lihat pelaku tindak pidana korupsi, saat ini tidak hanya orang atau pribadi kodrati akan tetapi juga subyek hukum korporasi. Penyelesaian perkara yang melibatkan korporasi dalam tindak pidana korupsi dan tindak pidana perekonomian melalui proses adjudikasi di pengadilan saat ini merupakan hal yang makin menarik perhatian di Indonesia. Secara teoritis, sulitnya mengatasi kejahatan korporasi dikarenakan karakteristiknya yang *low visibility, complexity, diffusion of responsibility, diffusion of victimization, detection and prosecution, ambiguitas law*.⁵ Sementara dalam tataran praktis, ketidakpahaman, minimnya sumber daya manusia, belum sempurnanya regulasi, tingginya biaya yang diperlukan untuk menyelidik maupun waktu yang panjang merupakan sebagian kendala yang dihadapi penegak hukum dalam mengatasi kejahatan korporasi.

Dari segi perundang-undangan, makin banyak undang-undang yang mengatur korporasi sebagai subyek tindak pidana, mulai dari tahun 1951 hingga kini, termasuk dalam ius constituendum yakni RUU KUHP. Selain itu untuk menghilangkan keraguan pihak penegak hukum, khususnya kejaksaaan dan KPK, maka telah ada peraturan Mahkamah Agung (Perma) yang mengatur prosedur dalam proses peradilan atas korporasi, seperti telah dikemukakan di atas yakni dengan penetapan Peraturan Mahkamah Agung No. 13 Tahun 2016 tentang Tata Cara Penanganan Perkara Tindak Pidana oleh Korporasi (Perma No. 13/2016).

Namun demikian, bagi penuntut umum proses penyelesaian tindak pidana korporasi melalui persidangan di pengadilan akan membutuhkan proses yang panjang, rumit, membutuhkan proses pembuktian dengan banyak alat-alat bukti dan barang-barang bukti, membutuhkan sumberdaya yang banyak. Selain itu, ada kerugian lain dari proses panjang itu yakni ujungnya belum pasti dapat membuktikan unsur-unsur yang didakwakan dan memidana korporasi tersebut. Sementara perkara lainnya yang harus diselesaikan oleh pihak penuntut umum baik dari kejaksaaan maupun KPK masih banyak. Ada kepentingan bagi pihak penuntut umum untuk segera menyelesaikan perkara itu dan mengembalikan kerugian keuangan negara atau kerugian yang dialami masyarakat yang dilakukan oleh korporasi.

Pada sisi lainnya, korporasi juga mengalami banyak kerugian jika perkara yang dituduhkan kepadanya terus diproses melalui pengadilan. Kerugian itu antara lain waktu yang panjang, proses pembuktian yang rumit, banyak alat bukti dan barang bukti yang harus

⁵ Mahrus Ali, *Asas-asas Hukum Pidana Korporasi*, cet. 1, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2013, h. 57.

diajukannya ke pengadilan untuk membantah dakwaan, menyediakan penasihat hukum untuk membelanya di pengadilan. Semua itu membutuhkan banyak biaya dan sumber daya yang banyak. Yang lebih merugikan bagi pihak korporasi adalah jatuhnya reputasi, kepercayaan publik dan juga saham korporasi yang pada gilirannya dapat membahayakan korporasi itu sendiri.

Oleh sebab itu, sebetulnya ada model penyelesaian yang dapat menguntungkan kedua pihak dan dapat diterima kedua pihak yakni penuntut umum (yang mewakili negara/ masyarakat) dan pihak korporasi yang dituduh melakukan tindak pidana korupsi atau tindak pidana perekonomian melalui proses negosiasi yang menghasilkan kesepakatan. Kesepakatan yang dicapai kedua pihak itu melalui pembayaran sejumlah uang yang dianggap merupakan kerugian keuangan negara/ masyarakat, berikut biaya tambahannya sebagai sanksi bagi korporasi tersebut. Mengingat kerugian akibat kejahatan bukan hanya jumlah keuangan negara/ kerugian masyarakat akibat perbuatan korporasi, tapi juga biaya lainnya, disamping itu akan ada tindakan tertentu yang harus dilakukan korporasi untuk memperbaiki manajemen korporasinya.

Jika jumlah kerugian keuangan negara/ masyarakat ditambah biaya lainnya itu dibayarkan oleh korporasi dan pihak penuntut umum tidak melakukan penuntutan pidana ke pengadilan, maka perkara lebih cepat diselesaikan, kerugian keuangan negara/ masyarakat lebih cepat dikembalikan, usaha ekonomi dari korporasi tidak terlalu terganggu dan segera pulih, maka semua pihak mendapat keuntungannya. Pihak penuntut umum pun dapat segera beralih menangani perkara lainnya yang juga harus diselesaikan. Model inilah yang kurang lebih dipraktikkan melalui DPA di negara United Kingdom dan Amerika Serikat. Pertanyaannya dapatkan model ini diterapkan di Indonesia? dapatkah model seperti ini diterapkan oleh sistem peradilan pidana Indonesia? Apakah mekanisme penyelesaian melalui DPA dalam mengembalikan kerugian keuangan negara lebih cepat dibandingkan mekanisme yang sekarang ada?

METODE PENELITIAN

Paper ini merupakan hasil penelitian dengan metode kualitatif, yang mengkaji suatu fenomena dengan menggunakan deskripsi tekstual atau narasi. Di dalam penelitian ini metode yang akan digunakan untuk mendapatkan data yang diperlukan adalah metode penelitian hukum normatif.

Sebagai penelitian hukum normatif, teknik pengumpulan data yang digunakan dalam penelitian ini adalah studi dokumen yang akan mencari bahan-bahan hukum. Bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini adalah:⁶

- a. Bahan hukum primer, yaitu bahan-bahan yang merupakan peraturan perundang-undangan. Penelitian ini akan mempergunakan peraturan perundang-undangan yang berkaitan erat dengan topik penelitian ini.
- b. Bahan hukum sekunder, yaitu Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana tahun 2010, dan naskah akademik Kitab Hukum Acara Pidana tahun 2010, buku-buku dan literatur-literatur tentang hukum acara pidana, dan artikel-artikel jurnal, hasil seminar dan Koran yang membahas tentang *DPA*.

Khusus terkait metode perbandingan dilakukan dengan cara mengkaji dan membandingkan perundang-undangan dan juga sejarah, serta metode pelaksanaan *DPA* di Amerika Serikat dan Inggris yang sudah menerapkan *DPA* dalam sistem peradilan pidananya. Amerika Serikat dan Inggris yang juga sudah menerapkan mekanisme *DPA* dalam penyelesaian tindak pidana korupsi di negaranya. Perbandingan merupakan metode yang lazim dilakukan dalam penelitian. Teknik pengumpulan data dalam penelitian ini adalah termasuk pengumpulan data sekunder, dengan menggunakan data yang tersedia (*Using Available Data*). Sumber-sumber bahan penelitian menggunakan data yang tersedia (*using available data*) adalah sebagai berikut dokumen publik dan catatan-catatan resmi, seperti menggunakan data statistik yang sudah ada terdahulu.⁷

ANALISIS DAN DISKUSI

Untuk membahas hal tersebut, maka kita perlu membagi diskusi kita kepada beberapa hal: Pertama, kita perlu membahas apakah menuntut perkara pidana merupakan suatu keharusan dan kewajiban penuntut umum kejaksaan atau KPK; apakah ada wewenang dari kejaksaan atau KPK untuk mengesampingkan perkara karena alasan tertentu; jika ada, apa alasan yang dapat digunakan bagi kejaksaan atau KPK untuk mengesampingkan perkara (khususnya korupsi dan tindak pidana perekonomian). Kedua, kita perlu membahas apakah ada landasan hukum, bahwa pada tindak pidana tertentu dapat diselesaikan di luar pengadilan; apa landasan hukum tersebut; tindak pidana apa saja yang dapat dilakukan penyelesaian di luar pengadilan. Ketiga, kita perlu membahas jika perkara pidana dapat diselesaikan di luar

⁶ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta: Universitas Indonesia-Press, 2010, h. 52.

⁷ Royce Singleton, *et al.*, *Approaches to Social Research*, Oxford: Oxford university Press, 1988, h. 326.

pengadilan, dapatkah kita menerapkan mekanisme *Deferred Prosecution Agreement* yang sudah dilakukan oleh negara-negara rumpun keluarga *Common Law* seperti Amerika Serikat dan United Kingdom.

Penyelesaian Perkara Pidana Di Luar Sidang (*Out Of Court Settlement*)

Pembahasan pertama adalah mengenai apakah menuntut perkara pidana merupakan suatu keharusan dan kewajiban penuntut umum? Apakah ada wewenang dari penuntut umum untuk mengesampingkan perkara karena alasan tertentu? Jika ada, apa alasan yang dapat digunakan bagi penuntut umum untuk mengesampingkan perkara (khususnya korupsi dan tindak pidana perekonomian).

Berbicara tentang diskresi jaksa penuntut umum dalam penuntutan di Indonesia dapat dilakukan dalam penuntutan, penuntutan percobaan, pengesampingan perkara, transaksi⁸, bahkan dapat juga berupa penjatuhann hukuman dengan atau tanpa persetujuan pengadilan.⁹ Dengan diundangkannya Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana tanggal 31 Desember 1981, Polisi merupakan penyidik utama dari suatu peristiwa pidana, akan tetapi setiap berkas perkara dianggap belum lengkap oleh Jaksa Penuntut, dia dapat mengembalikan berkas perkara kepada penyidik untuk dilengkapi.

Akan tetapi, jaksa diberi kewenangan melakukan penyidikan beberapa tindak pidana besar atau sebagaimana yang diatur dalam tindak pidana khusus, seperti tindak pidana ekonomi dan tindak pidana korupsi.¹⁰ Selain kewenangan tersebut, jaksa juga diberi kewenangan untuk tidak menuntut. Pengaturan tentang kewenangan tidak menuntut ini, terdapat dalam pasal 14 KUHAP, ada dua jenis kewenangan tidak menuntut yang dapat dilakukan oleh penuntut umum, yaitu penghentian penuntutan karena alasan teknis dan penghentian penuntutan karena alasan kebijakan.¹¹ Ada tiga keadaan yang menyebabkan penuntut umum melakukan penghentian penuntutan karena alasan teknis, yaitu:¹² Kalau tidak cukup bukti-buktinya, Peristiwanya bukanlah merupakan tindak pidana, dan kalau perkaranya ditutup demi hukum.

⁸ Seperti *Transactie* di Belanda.

⁹ RM.Surachman dan Andi Hamzah, *Jaksa di Berbagai Negara Peranan dan Kedudukannya*, Jakarta: Sinar Grafika, cet.1.1996, h. 11.

¹⁰ *Ibid.*, h 33.

¹¹ *Ibid.*, h. 36-37.

¹² *Ibid.*

Sedangkan wewenang untuk tidak menuntut karena alasan kebijakan dikenal juga dengan asas *opportunitas*. Sebelum tahun 1961 setiap jaksa di Indonesia diberi kewenangan untuk tidak menuntut, karena alasan kebijakan atau mengenyampingkan perkara. Dengan kata lain, jaksa boleh mengenyampingkan suatu perkara, meskipun bukti-buktinya cukup. Kewenangan tersebut dijalankan demi kepentingan umum atau kepentingan individu yang didasarkan aturan tidak tertulis dari hukum di Negeri Belanda.¹³

Selain kewenangan jaksa untuk tidak menuntut (*oportunitas*), Jaksa juga diperkenankan untuk melakukan penyelesaian sengketa di luar proses untuk perkara pelanggaran atau yang dikenal juga dengan *Afdoening Buiten Proces*, yang diatur dalam pasal 74 Sr/pasal 82 KUHP. Mengenai ketentuan itu, Remelijnk menyatakan bahwa Jaksa/Penuntut Umum, sebelum memulai persidangan dapat menetapkan satu atau lebih persyaratan (terutama yang disebutkan dalam pembayaran sejumlah uang tertentu) untuk mencegah atau mengakhiri diteruskannya penuntutan pidana karena kejahatan.¹⁴ Akan tetapi ketentuan ini dikecualikan untuk tindak pidana yang ancaman hukumannya kurang dari 6 tahun atau tindak pelanggaran.¹⁵

Sementara itu terkait KPK, apakah penuntut umum di KPK dapat mengesampingkan perkara, apakah dapat menanggukhan penuntutan, hal ini perlu dilihat dari Undang-Undang Komisi Pemberantasan Korupsi (UU No 30 Tahun 2002). Sesuai undang-undang ini, KPK memiliki wewenang penyidikan dan sekaligus juga penuntutan perkara korupsi. Berbeda dengan di Malaysia dan Singapura dimana ada pemisahan antara kewenangan penyidikan dan penuntutan perkara korupsi, di Indonesia, lembaga KPK memiliki kewenangan penyidikan dan penuntutan, sebagaimana halnya di Selandia Baru oleh lembaga *Serious Fraud Office* (SFO).

Dalam UU No 30 Tahun 2002 tidak diatur kewenangan untuk mengesampingkan perkara apabila telah memenuhi syarat untuk diajukan penuntutan. Sesuai ketentuan yang berlaku secara umum di dalam KUHP, penanganan perkara korupsi oleh KPK seharusnya tunduk juga, yakni hanya dapat menghentikan perkara apabila tidak cukup bukti serta ditutup demi hukum karena kewenangan menuntut tindak pidananya gugur (seperti alasan *ne bis in idem* sesuai Pasal 76 KUHP, matinya terdakwa sesuai Pasal 77 KUHP, atau telah lewat waktu sesuai Pasal 78 KUHP).

¹³ *Ibid.*, h. 38.

¹⁴ Jan Remmelink, *Hukum Pidana*. Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 2003, h. 442.

¹⁵ *Ibid.*

Di KUHP juga ada alasan lain tentang gugurnya kewenangan menuntut pidana ini, tapi hanya terkait pelanggaran yang diancam pidana denda saja, yakni perkara dapat gugur jika ada penyelesaian di luar sidang (sesuai Pasal 82 KUHP). Hal yang terakhir ini, seperti dijelaskan di atas disebut dengan *afdoening buiten process*. Sekali lagi ini hanya untuk tindak pidana pelanggaran yang hanya diancam pidana denda saja, dapat diselesaikan di luar sidang apabila terdakwa membayar denda maksimum yang diancamkan. Jadi tidak ada pengaturan tentang kewenangan mengesampingkan perkara oleh KPK. Hal ini berbeda dengan Kejaksaan.

Seperti telah dijelaskan di atas, Jaksa Agung memiliki kewenangan untuk melakukan *deponering* atau penyampingan perkara. Sesuai Pasal 8 Undang-Undang No. 15 Tahun 1961 jo Pasal 32 huruf e Undang-Undang No 5 Tahun 1991 jo Pasal 35 huruf c Undang-Undang No 16 Tahun 2004 dinyatakan: "Jaksa Agung mempunyai tugas dan wewenang menyampingkan perkara demi kepentingan umum." Dalam Penjelasan Pasal 35 Undang-Undang No 16 Tahun 2004 disebutkan: "Yang dimaksud dengan kepentingan umum adalah kepentingan bangsa dan negara dan/atau kepentingan masyarakat. Mengesampingkan sebagaimana dimaksud dalam ketentuan ini merupakan pelaksanaan asas oportunitas, yang hanya dapat dilakukan oleh Jaksa Agung setelah memperhatikan saran dan pendapat dari badan-badan kekuasaan negara yang mempunyai hubungan dengan masalah tersebut."

Tidak ada ketentuan serupa di dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Korupsi. Jadi, hanya Jaksa Agung yang memiliki kewenangan pengesampingan perkara demi kepentingan umum itu.

Dari uraian ini kita melihat bahwa sebetulnya dalam sistem peradilan pidana di Indonesia, selain penghentian perkara karena hal-hal tertentu yang sudah seharusnya dihentikan (seperti matinya terdakwa, *ne bis in idem*, tidak cukup bukti), juga ada pengesampingan perkara demi kepentingan umum. Pengesampingan perkara demi kepentingan umum inilah yang menurut hemat penulis dapat diberi tafsir baru. Jika di dalam UU No 16 Tahun 2004 dijelaskan bahwa yang dimaksud "kepentingan umum" adalah kepentingan bangsa dan negara dan/atau kepentingan masyarakat, apakah tidak mungkin pengertian demi kepentingan bangsa dan negara dan/atau kepentingan masyarakat itu untuk konteks perkara korupsi termasuk di dalamnya pengembalian kerugian keuangan negara dan/atau masyarakat secepat-cepatnya, sehingga lebih bermanfaat bagi bangsa dan negara dan/atau masyarakat sehingga dapat lebih mempercepat pelaksanaan pembangunan, yang ujungnya adalah peningkatan kemakmuran masyarakat?

DPA Dan Pengembalian Kerugian Keuangan Negara

Pembahasan kedua, apakah ada landasan hukum, bahwa pada tindak pidana tertentu dapat diselesaikan di luar pengadilan? Apa landasan hukum tersebut? Tindak pidana apa saja yang dapat dilakukan penyelesaian di luar pengadilan. Dalam hal ini kita dapat melihat konvensi PBB melawan korupsi, atau United Nations Convention Against Corruption (UNCAC).

Yang menarik, Pasal 37 ayat 2 UNCAC menegaskan adanya kewajiban bagi negara penandatanganan untuk *mempertimbangkan kemungkinan, dalam kasus tertentu, untuk mengurangi hukuman terdakwa yang memberikan kerjasama yang penting dalam penyidikan atau penuntutan kejahatan korupsi.*¹⁶ Di Indonesia sendiri, Pasal 37 ayat 2 UNCAC tadi sering dihubungkan dengan *Justice Collaborator (saksi pelaku yang bekerjasama dengan penegak hukum).*

Ketentuan yang lebih tegas berkaitan dengan penyelesaian di luar sidang adalah Pasal 37 ayat 3 UNCAC yang berbunyi:

Each State Party shall consider providing for the possibility, in accordance with the fundamental principles of its domestic law, of granting immunity from prosecution to a person who provides substantial cooperation in the investigation or prosecution of an offence established in accordance with this Convention.

[Setiap Negara Pihak harus mempertimbangkan untuk menyediakan kemungkinan, sesuai dengan prinsip-prinsip dasar hukum nasionalnya, pemberian kekebalan dari penuntutan kepada seseorang yang memberikan kerja sama yang substansial dalam penyelidikan/penyidikan atau penuntutan tindak pidana yang dilakukan sesuai dengan Konvensi ini].

Jadi menurut hemat penulis, Ketentuan Pasal 37 ayat 2 UNCAC menjadi dasar bagi *Justice Collaborator* dan *Plea Bargaining* untuk perkara tindak pidana korupsi. Sementara ketentuan Pasal 37 ayat 3 UNCAC menjadi dasar bagi adanya penyelesaian perkara korupsi sebelum memasuki sidang dengan adanya kerjasama yang substansial dengan tersangka/terdakwa atau *settlement out of court*, termasuk juga *deferred prosecution agreement (DPA)*, *non-prosecution agreement (NPA)*, *afdoening buiten proces, transactie* (yang berlaku di Belanda), dan lain sebagainya.

Artinya lagi, sebenarnya dimungkinkan mekanisme penyelesaian di luar sidang terhadap terdakwa kasus korupsi apabila terdakwa memberikan kerjasama yang penting

¹⁶ United Nations, *United Nations Convention Against Corruption 2003*, Pasal 37 Ayat 2.

dalam penyidikan atau penuntutan korupsi itu, misalnya apabila terdakwa mengembalikan kerugian keuangan negara akibat korupsi tadi ditambah dengan sejumlah biaya lainnya yang bisa ditentukan oleh lembaga penegak hukum yang berwenang, sesuai dengan undang-undang yang berlaku. Karena Indonesia merupakan negara pihak dalam UNCAC sudah selayaknya ketentuan ini dipertimbangkan juga untuk diberlakukan di Indonesia.

Deferred prosecution agreement (DPA) adalah konsep baru yang berkembang di Amerika Serikat dan Inggris untuk menyelesaikan permasalahan yang ada dalam tindak pidana korporasi di negara tersebut. *Deferred prosecution agreement* merupakan negosiasi yang dilakukan oleh jaksa dengan terdakwa atau lawyernya, dimana terdakwa nya disini adalah korporasi, dalam upaya untuk mengalihkan penuntutan dari proses peradilan atau untuk menangani kesalahan korporasi melalui prosedur pemulihan administratif atau sipil.¹⁷ Berbagai bentuk perjanjian tersedia bagi penuntut umum dan perusahaan dalam upaya untuk mengalihkan penuntutan perusahaan dari proses peradilan atau untuk menangani kesalahan korporasi melalui prosedur pemulihan administratif atau sipil.¹⁸

Kejahatan korporasi merupakan permasalahan serius, terutama karena kaitannya dengan perekonomian, dan dapat berpengaruh terhadap perekonomian negara juga. Proses investigasi, penuntutan dan peradilannya memakan biaya yang besar, lambat dan kompleks. Oleh karena itu diperlukan inovasi yang menyediakan alternative yang lebih cepat, efektif, proporsional dan kepastian hukum yang tinggi dalam memidana korporasi. Inovasi tersebut berkembang di Amerika Serikat kemudian Inggris dan beberapa negara lainnya. Inovasi yang dimaksud adalah *deferred prosecution agreement*.¹⁹

Menurut hemat penulis, dengan adanya mekanisme DPA korporasi tidak terlalu kehilangan reputasi atau nama baiknya karena perkaranya tidak berlama lama diproses melalui jalur pengadilan dari tahap pertama, banding, hingga kasasi. Karyawan korporasi tidak menjadi korban karena perusahaan tidak kolaps dan tidak jatuh sahamnya, dan tetap dapat bekerja di perusahaan itu. Korporasi tetap mendapat sanksinya atau konsekuensi tindakannya yakni dengan pembayaran denda dan biaya lainnya kepada negara. Negara mendapat manfaat lebih cepat dengan pembayaran denda dan pengembalian kerugian negara itu, dan sebagainya. Sementara itu, korporasi juga menerima konsekuensi melakukan

¹⁷ Polly Sprenger, "Deferred Prosecution Agreements : The Law and Practice of Negotiate Corporate Criminal Penalties." UK: Sweet & Maxwell, 2015, h. 1.

¹⁸ Polly Sprenger, *Deferred Prosecution Agreements*, h. 77.

¹⁹ Michael Bisgrove dan Mark Weekes, "Deferred Prosecution Agreements: a Practical Consideration," *Criminal Law Review* (2014), h. 1.

perbaikan manajemen dan ketaatannya pada peraturan negara karena sejumlah syarat dapat diberikan dengan DPA tersebut.

Inggris dan Amerika Serikat telah memperkenalkan sistem *Deferred prosecution Agreement* (DPA). Sistem ini oleh Amerika diterapkan masih terbatas pada kejahatan korporasi saja, yaitu kejahatan yang dianggap memakan tenaga, waktu dan biaya yang tinggi ditambah pembuktiannya yang sulit. Untuk itu DPA muncul sebagai alternatif dalam menanggulangi kejahatan korporasi sehingga tidak perlu masuk ke dalam Sistem Peradilan Pidana.

Seperti telah dibahas di atas, *Deferred Prosecution Agreement* di Amerika Serikat dapat dilakukan terhadap korporasi maupun individu dan dapat dilakukan terhadap banyak jenis kejahatan. Jaksa Penuntut Umum memiliki diskresi yang luas terkait delik yang bisa dinegosiasikan. Terdapat daftar delik yang tidak dapat dilakukan melalui mekanisme DPA termasuk keamanan negara, urusan luar negeri, dua atau lebih kejahatan berat yang dilakukan individu, atau pejabat negara yang melanggar urusan/kepercayaan publik.²⁰

Jika dibandingkan dengan kesepakatan lainnya (yang juga digunakan untuk menyelesaikan perkara yang melibatkan korporasi) secara substansial, DPA memiliki perbedaan karena mengandung komponen berikut: (a) komitmen korporasi untuk membayar kombinasi dari hukuman denda (*criminal fine*), ganti rugi (*civil penalty*), dan restitusi; (b) kewajiban korporasi untuk bekerjasama dengan penyidikan yang tengah berjalan; dan (c) komitmen korporasi untuk mengadopsi sistem manajemen ketaatan yang didesain untuk memastikan ketaatan dengan kesepakatan itu dan mengubah kesalahan (*misconduct*). Lebih dari itu, banyak DPA mempersyaratkan korporasi memilih pemantau korporasi independen yang diberi kewenangan untuk memonitor sistem ketaatan ketaatan dan memastikan bahwa korporasi mematuhi kesepakatan itu.²¹

Di Inggris, DPA mulai berlaku pada 24 Februari 2014 dan diperkenalkan melalui Section 45 dan Schedule 17 dari *Crime and Courts Act 2013* (CCA 2013). Pada saat itu DPA diperkenalkan dengan tujuan: “to provide prosecutors with an extra tool to tackle economic crime in England and Wales which currently too often goes without redress.” Selain Undang-Undang payung hukum dari DPA adalah *code for prosecutors* dan *criminal procedure Rules*.

²⁰ Public Consultation Paper, Australian Government/Attorney-General Department, *Improving Enforcement Options for Serious Corporate Crime*, h. 12.

²¹ Sharon Oded, “Deferred Prosecution Agreements,” *The Journal for Social Justice*, Vol. 2 (2011), h.5-6.

Walaupun berasal dari Amerika Serikat, DPA diupayakan agar sesuai dengan prinsip *Constitutional UK*.²² Menurut data SFO (*Serious Fraud Office*), DPAs sudah diterapkan pada beberapa kasus di Inggris, yaitu Standard Bank (ICBC Standard Bank PLC) pada 30 November 2015, Perusahaan XYZ Limited pada 11 Juli 2016, dan Rolls-Royce PLC pada 17 Januari 2017.²³

Di Inggris, DPA diartikan sebagai: *A UK Deferred Prosecution Agreement (DPA) is an agreement reached between a prosecutor and an organisation which could be prosecuted, under the supervision of a judge.*²⁴ DPA secara sederhana merupakan pidana percobaan bagi korporasi.²⁵ Proses DPA mencakup tiga tahap, yakni: (1) *Negotiation*: mengandung *statements of facts*, memiliki masa daluarsa, dan melibatkan pengadilan; (2) *Approval*: disini jaksa akan meminta *Crown Court* untuk menilai apakah poin-poin DPA sudah mencerminkan “keadilan, rasional dan proporsional”; (3) *Enforcement*: begitu DPA berlaku, namun jaksa merasa korporasi tidak mematuhi maka jaksa bisa meminta kembali penilaian dari *Crown Court*.²⁶

Langkah Amerika dan Inggris itu ternyata juga menjadi wacana di Australia dengan terlebih dahulu mengaji kemungkinan dan adopsi model DPA yang sesuai dengan konteks negara tersebut. Artinya sekalipun dengan sebutan DPA yang sama, ternyata modelnya tetap berbeda, misalnya di Amerika Serikat DPA ini sebenarnya memiliki kedekatan dengan konsep NPA (*Non-Prosecution Agreement*), tetapi tidak persis sama. Namun demikian ide dasar dari diperkenalkannya DPA adalah untuk efektifitas dan efisiensi dalam penanganan perkara pidana.

DPA harus terlebih dahulu dinilai oleh hakim independen, apabila hakim menyetujui dan tersangka juga menyepakati sejumlah perjanjian (terutama pembayaran ganti rugi, pemulihan keadaan dan pencegahan perbuatan serupa di kemudian hari), maka penuntutan akan dihentikan oleh jaksa. Menurut sejarahnya, DPA direncanakan dan diperkenalkan oleh pemerintah pada tahun 2012 sebagai sarana bagi jaksa dalam mengatasi kejahatan ekonomi termasuk *fraud*, *money laundering* dan *bribery* yang dinilai berkontribusi paling besar

²² Michael Bisgrove dan Mark Weekes, “Deferred Prosecution Agreements,” h. 3.

²³ “Deferred Prosecution Agreements,” <https://www.sfo.gov.uk/publications/guidance-policy-and-protocols/deferred-prosecution-agreements/> diakses pada 15 Februari 2017.

²⁴ “Deferred Prosecution Agreements.”

²⁵ Constatino Grasso, “Peaks And Troughs Of The U.K. Deferred Prosecution Agreement,” h. 1.

²⁶ Michael Bisgrove, Mark Weeks, “Deferred Prosecution Agreements,” h. 4.

merugikan keuangan negara,²⁷ namun beberapa sumber menyebutkan DPAs di Inggris dapat juga diterapkan terhadap individu.

Terminologi *Deffered Prosecution* sudah dikenal di negara bagian Michigan sejak lama, bahkan sejak 1900-an. The Citizens Probation Authority (CPA) di Kalamazo County, Michigan mengartikan *Deffered Prosecution* sebagai upaya untuk “...CPA aids the offender in his personal and social adjustments while at the same time offering him a reprieve from prosecution and the opportunity to eliminate an official record of his arrest”.²⁸ Apabila proses ini berhasil maka penuntutan tidak akan diteruskan lagi ke tahap adjudikasi. Namun istilah *deffered prosecution* baru *booming* di Amerika Serikat secara umum pada tahun 2000-an (itupun hanya diterapkan kepada korporasi), jauh lebih dewasa dibandingkan dengan pengalaman Inggris.

Praktik yang dilakukan di Michigan pada saat itu (sekitar 1970-an) adalah penerapan *deffered prosecution agreement* yang bermaksud untuk mengurangi beban perkara pengadilan, dapat diterapkan atas perbuatan yang bersifat *less serious*, adanya diskresi penuntut umum dalam memilah perkara yang layak dan tidak layak diteruskan ke pengadilan. Dengan menyitir pendapat Paul C. Frida dkk, penulis berasumsi bahwa konsep *deffered prosecution* mirip dengan diversifikasi yang juga sudah dan masih berkembang di Indonesia (namun terbatas pada kasus anak yang berkonflik dengan hukum).²⁹

Di Amerika, *Deffered prosecution* kemudian terus mengalami perkembangan (*gradual process*) sehingga saat ini menurut konsepnya hanya diterapkan atas korporasi. DPAs yang dikenal sekarang berpangkal pada kasus *Salomon Brothers* tahun 1992. Sementara pada tahun 1975 DPAs hanyalah merupakan “... were recognized as an official policy instrument by the U.S Congress, which established special pre-trial agencies to assist judges in determining offenders’ suitability to the newly created rehabilitation programs

²⁷ Ministry of Justice and The Rt Hon Damian Green MP, “New tool to fight economic crime.” diumumkan pada 23 Oktober 2012, <https://www.gov.uk/government/news/new-tool-to-fight-economic-crime>, diakses pada 15 Februari 2017.

²⁸ Paul C. Friday, Katherine R. Malzahn-Bass dan Donna K. Harrington, “Referral And Selection Criteria In Deferred Prosecution: The Impact on the Criminal Justice System,” *The British Journal of Criminology*, Vol.21, No.2 (April 1981), h. 166.

²⁹ *Ibid.*

and to supervise those offenders during the deferral period". Artinya DPAs hanya diperkenalkan sebagai tools bagi hakim, bukan penuntut umum (*prosecutors*).³⁰

DPAs mengemuka di Amerika Serikat pasca *Enron Scandal*³¹ yang juga menjerat auditor Arthur Anderson. Contoh penerapan DPAs (tergabung dengan NPAs) lainnya di Amerika Serikat sudah banyak dilakukan, yakni pada tahun 2008 sebanyak 11 perjanjian, pada 2009 sebanyak 32 perjanjian, pada 2010 sebanyak 31 perjanjian, dan pada tahun 2015 dilakukan sebanyak 100 perjanjian.³² Kondisi peningkatan jumlah inilah yang terkadang mengakibatkan para ahli hukum pidana ingin meninjau ulang penggunaan NPA dan DPA, yakni apakah peningkatan jumlah perjanjian merupakan suatu bentuk keberhasilan dalam menanggulangi kejahatan korporasi atau sebaliknya malah merupakan kegagalan untuk mencegah korporasi melakukan kejahatan.

Di Inggris DPAs mulai berlaku pada 24 Februari 2014 dan diperkenalkan melalui Section 45 dan Schedule 17 dari *Crime and Courts Act* (CCA 2013). Menurut data SFO (*Serious Fraud Office*), DPAs sudah diterapkan pada beberapa kasus di Inggris, yaitu Standard Bank (ICBC Standard Bank PLC) pada 30 November 2015, Perusahaan XYZ Limited pada 11 Juli 2016, dan Rolls-Royce PLC pada 17 Januari 2017.³³

Di Inggris, DPAs diartikan sebagai: *A UK Deferred Prosecution Agreement (DPA) is an agreement reached between a prosecutor and an organisation which could be prosecuted, under the supervision of a judge.*³⁴ DPAs harus terlebih dahulu dinilai oleh

³⁰ Sharon Oded, "Deferred Prosecution Agreements: Prosecutorial Balance In Times Of Economic Meltdown", *The Journal fo Social Justice*, Vol.2 (2011), h. 69-70.

³¹ Kasus Enron yang meminta pertanggungjawaban sampai kepada *low level employee* serta denda yang sanksi yang cukup besar-besaran mengakibatkan lahirnya Thompson Memorandum Principles pada tahun 2003. Isinya merupakan bentuk edukasi bagi penegak hukum, terutama penuntut umum dalam memidana korporasi misalnya dengan mempertimbangkan *critical mitigating factors* seperti misalnya *cooperation, collateral damage, and alternative remedies*. Selain itu penegak hukum, terutama penuntut umum juga perlu mempertimbangkan korporasi yang perbuatannya dapat mengakibatkan "... *immense harm, and whose prosecution can result in enormous benefits, not only in restitution to victims, but in being a catalyst for tremendous changes for the good in many industries*". Christopher A. Wray dan Robert K. Hur, "Corporate Criminal Prosecution in a Post-Enron World: the Thompson Memo In Theory And Practice", *American Criminal Law Review*, Vol.43, (2006), h. 1096.

³² Gibson Dunn, "2010 Year-End Update on Corporate Deferred Prosecution And on Prosecution Agreements (4 Januari 2011)," <http://www.gibsondunn.com/publications/Documents/2010Year-EndUpdate-CorporateDeferredProsecutionAndNon-ProsecutionAgreements.pdf>, diakses 17 Februari 2017. Ini merupakan data yang dielaborasi oleh sebuah law firm Gibson Dunn.

³³ "Deferred Prosecution Agreements," <https://www.sfo.gov.uk/publications/guidance-policy-and-protocols/deferred-prosecution-agreements/>, diakses pada 17 Februari 2017.

³⁴ *Ibid.*

hakim independen, apabila hakim menyetujui dan tersangka juga menyepakati sejumlah perjanjian (terutama pembayaran ganti rugi, pemulihan keadaan dan pencegahan perbuatan serupa di kemudian hari), maka penuntutan akan diberhentikan oleh jaksa. Menurut historisnya, DPAs direncanakan dan diperkenalkan oleh pemerintah Inggris pada tahun 2012 sebagai *tool* bagi jaksa dalam mengatasi kejahatan ekonomi termasuk *fraud*, *money laundering* dan *bribery* yang dinilai berkontribusi paling besar merugikan keuangan negara,³⁵ namun beberapa sumber menyebutkan DPAs di Inggris dapat juga diterapkan terhadap individu.

Di Amerika, DPAs dapat diterapkan apabila ada:”*an admission of facts, an agreement of cooperation, a specified duration for the agreement, and an agreement to monetary an non-monetary anctions*”. Adapun sanksi yang paling lazim diterapkan adalah *restitution, fines, probation, appointment of monitors, and termination of responsible individu*.³⁶

Langkah Amerika dan Inggris itu ternyata juga menjadi wacana di Australia dengan terlebih dahulu mengaji kemungkinan dan adopsi model DPAs yang sesuai dengan konteks negara tersebut. Artinya sekalipun dengan sebutan DPAs yang sama, ternyata modelnya tetap berbeda, misalnya di Amerika Serikat DPAs ini sebenarnya memiliki kedekatan dengan konsep NPA (*Non-Prosecution Agreement*), tetapi tidak persis sama. Namun demikian ide dasar dari diperkenalkannya DPAs adalah untuk efektifitas dan efisiensi dalam penanganan perkara pidana.

Efisienkah Penggunaan DPA?

Untuk melihat suatu peraturan atau kebijakan tersebut efisien atau tidak, dapat dikaji melalui teori *economic analysis of Law*. Hal tersebut di dalam hukum pidana dikenal di dalam konsep *economic analysis of law* dimana dalam pidanaan tidak lagi terbatas pada justifikasi moral yang salah dan filosofi pembalasan semata, melainkan ada tujuan yang rasional yang ingin dicapai. Misalnya, untuk memulihkan keadaan akibat terjadinya tindak

³⁵ Ministry of Justice and The Rt Hon Damian Green MP, “New tool to fight economic crime” diumumkan pada 23 Oktober 2012 di <https://www.gov.uk/government/news/new-tool-to-fight-economic-crime>, diakses pada 15 Februari 2017.

³⁶ Cindy R. Alexander dan Mark A. Cohen, *Non-Prosecution, Deffered Prosecution, and Plea Agreements in the Settlement of Alleged Corporate Criminal Wrongdoing* (Searle Civil Justice Institute: Law and Economic Center of George Mason University School of Law, 2015), h. 2.

pidana, memulihkan keadaan korban, dan mencegah terjadinya perbuatan serupa di masa mendatang.

Berbagai literatur tentang korupsi berusaha untuk menghubungkan tingkat pertumbuhan nasional (dan tingkat investasi) terhadap variabel penjelas, termasuk tingkat korupsi di suatu negara dan tingkat pertumbuhan perusahaan atau kelayakan perusahaan terhadap jumlah korupsi. Kontribusi ini biasanya menemukan bahwa korupsi memainkan peran penting dalam memperlambat pertumbuhan. Perkiraan empiris telah dibuat dari kekuatan efek tersebut namun kami tidak mendokumentasikannya di sini.³⁷

Korupsi juga menimbulkan biaya, seperti biaya transaksi atau *Rent-Seeking Cost* (RSC), Biaya korban, biaya sistem peradilan pidana, dan biaya mengantisipasi korupsi. Biaya transaksi dan biaya hilir lain maksudnya di sini adalah biaya transaksi para pelaku korupsi misalnya dalam suap menyuap, dalam persiapan mengkorupsi suatu proyek, dan lain-lain. Biaya transaksi ini tentu menjadi perhitungan sendiri bagi pelaku korupsi karena dia tentu ingin hasil yang besar dari korupsinya agar tidak lebih rendah dari biaya transaksi dan biaya hilir lainnya.

Biaya korban terutama adalah kerugian yang diakibatkan korupsi, kerugian keuangan negara, kerugian keuangan daerah, besarnya dana pembangunan yang hilang. Jika dibahas lebih lanjut sebetulnya sangat banyak korban akibat korupsi seperti hilangnya waktu, kehilangan uang bagi masyarakat, masyarakat yang jatuh sakit misalnya karena kecelakaan akibat jalanan rusak yang dikorupsi, korban karena biaya rumah sakit makin besar karena masyarakat rendah kesehatannya kerana anggaran kesehatan dikorupsi, korban karena produktivitas masyarakat yang rendah karena korupsi di berbagai sektor (ekonomi, pendidikan, sosial, kesehatan, dll), dan masih banyak lagi.

Semakin lama, upaya penegakan hukum atas korupsi maka korban atau kerugian dari korupsi ini akan makin besar. Tentu hal ini juga harus diperhitungkan bagi penegak hukum, khususnya jaksa atau KPK dalam menuntut hukuman serta hakim dalam menjatuhkan hukuman. Biaya korban yang lebih besar dari nilai yang dikorupsi tentu harus menjadi pertimbangan dalam penegakan hukum korupsi. Tentu jika proses penyelesaian perkara korupsi lebih cepat dan pengembalian kerugian keuangan negara akibat korupsi dapat segera memulihkan kerugian yang diderita, maka secara ekonomi hal ini dapat lebih efisien

³⁷ Roger Bowles "Corruption" dalam Nuno Garoupa, *Criminal Law and Economic*, h. 280.

dibandingkan penyelesaian yang sangat panjang dan lama, serta penjatuhan pidana yang tidak seimbang dengan biaya korban tersebut.

Biaya sistem peradilan pidana mencakup keseluruhan komponen sistem peradilan pidana bekerja sejak dari tahapan penyelidikan, penyidikan, pemeriksaan di pengadilan, hingga Lapas. Hal itu melibatkan banyak sekali lembaga serta personil, kantor, kelengkapan, sarana dan prasarana, pelatihan petugas, gaji dan transportasi bagi petugas dan masih banyak lagi biaya lainnya. Biaya pembelian dan pemeliharaan teknologi informasi untuk penyadapan, analisis transaksi keuangan, dll juga tidak sedikit. Hal itu semua adalah dalam rangka menanggulangi kejahatan, termasuk di dalamnya korupsi. Belum lagi biaya ketika aparat harus mengejar tersangka/ terdakwa yang kabur ke negara lain. Biaya untuk melakukan kerjasama antar negara dalam mencari dan mengembalikan aset serta mengembalikan pelaku ke Indonesia.

Praktik "Mirip" DPA Dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia

Sebenarnya di luar perkara korupsi, di Indonesia pernah ada ketentuan mengenai penghentian penuntutan oleh Jaksa Agung setelah mendapat permintaan dari Menteri Keuangan pada perkara tindak pidana ekonomi, apabila pelaku tindak pidana ekonomi telah membayarkan denda maksimal untuk perbuatan yang dilakukan. Hal ini diatur di dalam Undang-Undang Darurat No 7 Tahun 1955 tentang Pengusutan, Penuntutan dan Peradilan Tindak Pidana Ekonomi (UU TPE). Undang-undang ini merupakan undang-undang yang pertama menjadikan badan hukum (badan hukum perseroan, perserikatan, dan yayasan) sebagai subyek tindak pidana. Undang-undang ini juga mengenal adanya penyelesaian di luar sidang (*Schikking*). Lembaga ini merupakan lembaga penyelesaian di luar pengadilan, yakni berupa denda dami.³⁸

Jika ada landasan hukum untuk penyelesaian perkara pidana di luar persidangan, bagaimana penyelesaian perkara pidana itu dilakukan? Apakah penyelesaian perkara di luar pengadilan tersebut dilakukan oleh penegak hukum dalam sistem peradilan pidana (kepolisian, kejaksaan, KPK)? jika ada landasan bagi penegak hukum mengesampingkan perkara pidana dengan alasan tertentu serta ada penyelesaian di luar pengadilan pada tindak pidana tertentu, adakah contoh-contoh perkara yang diselesaikan di luar pengadilan tersebut.

³⁸ Andi Hamzah, *Perkembangan Hukum Pidana Khusus*, Jakarta: Rineka Cipta, 1991, h. 2.

Di Indonesia juga pernah ada dua mekanisme penyelesaian kerugian negara yaitu *Master Settlement and Acquisition Agreement* (MSAA) dan *Master Refinancing and Note Issuance Agreement* (MRNIA) yang pernah dilakukan pemerintah dalam kasus BLBI. Penggunaan MSAA/MRNIA adalah merupakan keputusan pemerintah, yang didasarkan pada pertimbangan-pertimbangan, yang tidak didasari oleh sebuah dasar hukum.³⁹ MSAA/MRNIA merupakan keputusan pemerintah yang dianggap sebagai sebuah instrument perdata yang tunduk pada hukum perdata positif pasal 1338 KUH Perdata,⁴⁰ tapi dengan adanya MSAA/MRNIA ini penyidikan kasus BLBI, seolah-olah berhenti seketika.⁴¹

Penyelesaian kasus BLBI dengan menggunakan mekanisme MSAA/MRNIA di atas sebenarnya memiliki kesamaan dengan model DPA yakni lebih mengutamakan kembali kerugian yang dialami negara dengan waktu yang relatif lebih singkat dibandingkan melalui mekanisme peradilan pidana yang bisa memakan waktu panjang mulai dari tingkat pertama, banding, hingga kasasi. Dengan risiko adanya kegagalan dalam membuktikan kesalahan terdakwa dan proses pembuktian yang sangat berat. Sehingga dipilih jalan yang lebih singkat dengan mekukan negosiasi/ kesepakatan antara pihak negara dengan korporasi.

Apabila pihak korporasi yang diduga melakukan pelanggaran dan merugikan keuangan negara tidak bersedia bekerjasama, maka mereka menghadapi risiko untuk disidik, dituntut, disidang dan kemungkinan dijatuhi hukuman. Hal ini juga berakibat dampak buruk bagi korporasi akibat terbongkarnya lebih jauh pelanggaran yang dilakukannya. Sehingga diharapkan korporasi bersedia bekerjasama.

Tetapi, penyelesaian secara MSAA/MRNIA di atas seolah menyelesaikan kasus pidana dengan jalan penyelesaian secara keperdataan. Hal ini masih menimbulkan pertanyaan, dari segi kepastian hukum khususnya secara pidana. Yakni, apakah sifat melawan hukum dari perbuatan korporasi di atas sudah hilang dengan kesepakatan mengembalikan kerugian negara di atas. Ini yang membedakan dengan DPA dimana model ini termasuk dalam penyelesaian secara hukum pidana (penyelesaian dalam sistem peradilan pidana) yang dilakukan oleh penegak hukum (kejaksaan).

³⁹ Tri Widya Kurniasari, MSAA dan MRNIA bagi Recovery Dana BLBI, "Sebuah Jalan Keluar atau Jalan Untuk Keluar," *Jurnal Masyarakat dan Budaya*, Vol. 8, No.1 (2006), h. 51.

⁴⁰ *Ibid.*

⁴¹ Sampai saat ini tidak ada kepastian hukum (khususnya hukum pidana) terhadap kasus tersebut. Upaya pemerintah untuk mengembalikan kerugian keuangan negara, dengan MSAA dan MNRI ini, dianggap sebagian besar masyarakat, sebagai suatu kegagalan.

Uraian di atas telah memberi gambaran kepada kita bahwa ada peluang di Indonesia untuk diperkenalkan dengan model penyelesaian yang mirip atau serupa dengan DPAs sebagaimana di Inggris dan Amerika Serikat. Hal-hal yang mendasari peluang tersebut adalah:

- 1) ada kewenangan dari Jaksa Agung untuk menghentikan perkara demi kepentingan umum yakni kepentingan bangsa dan negara dan/atau kepentingan masyarakat. Hal ini menurut hemat penulis tafsirnya harus diperluas dimana kepentingan bangsa dan negara dan/atau masyarakat itu termasuk kepentingan dalam pengembalian kerugian keuangan negara dalam perkara korupsi agar cepat-cepat dikembalikan oleh pelaku. Hal ini bisa dijadikan alasan penghentian perkara demi kepentingan umum. Ini tentu membutuhkan terobosan dari Jaksa Agung atau perubahan dalam Undang-Undang Kejaksaan menyangkut asas oportunitas yang dimiliki Jaksa Agung;
- 2) peluang dari ketentuan dalam UNCAC dimana untuk perkara korupsi dimungkinkan adanya penghentian penyidikan atau penuntutan bagi pelaku yang memberikan kerjasama penting untuk penyelesaian kasus korupsi yang dilakukan. Ini perlu dikaji mendalam, tetapi konvensi ini bisa menjadi acuan bagi Indonesia, sebagai salah satu negara pihak dalam UNCAC;
- 3) adanya dasar hukum yang pernah ada untuk model menghentikan penuntutan, baik dalam KUHP melalui afdoening buiten process) dalam UU Darurat No 7 Tahun 1951. Dengan demikian telah ada contohnya, meskipun bukan untuk perkara korupsi. Di masa depan tinggal dikaji mendalam untuk menggunakan model ini dalam perkara korupsi;
- 4) Dalam praktik pernah dilakukan pendekatan yang mengutamakan kerjasama dari korporasi yang dianggap merugikan keuangan negara dengan suatu kesepakatan yang mengikat dimana mereka diwajibkan membayar semua kerugian yang terjadi, dan apabila kewajiban itu tidak dipenuhi maka tuntutan secara pidana akan dilakukan. Model semacam ini bisa dikaji terus, dan dikaitkan dengan kepastian dalam hukum pidana, artinya kesepakatan yang terjadi harus merupakan bagian dari proses penegakan hukum, dan kesepakatan antara negara (penuntut umum) dengan pelaku tindak pidana korupsi, khususnya korporasi mengikat dan jika sudah dipenuhi, maka tidak dapat dituntut kembali di pengadilan.

Kemungkinan Penerapan DPA Di Indonesia

Uraian di atas merupakan jawaban atas pertanyaan kemungkinan penerapan model semacam DPA di Indonesia. Lalu, bagaimana sebaiknya hal-hal tersebut dilaksanakan atau

dengan kata lain bagaimana model DPA Indonesia ? Uraian berikut merupakan beberapa gagasan berdasarkan diskusi di atas dan dengan konteks atau situasi di Indonesia.

Pertama, perlu diadakan skema Perjanjian Penangguhan Tuntutan dimana sebuah perusahaan yang terlibat dalam kejahatan berat korporasi, Kejaksaan/ KPK akan memiliki pilihan untuk mengajak perusahaan untuk melakukan negosiasi perjanjian untuk mematuhi serangkaian kondisi tertentu. Persyaratan itu misalnya perusahaan harus bekerja sama dalam penyelidikan, penyidikan, membayar denda maksimum, mengakui fakta-fakta yang disepakati, dan melaksanakan program untuk meningkatkan ketaatan di masa yang akan datang. Perusahaan tidak akan dituntut dalam kaitannya dengan hal-hal yang disebutkan dalam perjanjian yang mana korporasi itu memenuhi kewajibannya sesuai perjanjian.

Kedua, harus dilakukan kajian yang mendalam dan komprehensif tentang bagaimana melaksanakan program edukasi yang komprehensif terkait skema perjanjian penundaan penuntutan yang disepakati; Pihak Kejaksaan Agung serta KPK harus menyebarkan rangkaian pedoman pelaksanaan perjanjian penundaan penuntutan untuk konsultasi publik; kajian atas sejauh mana fungsi perjanjian penundaan penuntutan itu dapat menyelesaikan tindak pidana korupsi oleh korporasi; kajian atas jenis korupsi apa saja yang bisa diselesaikan melalui mekanisme ini; kajian tentang subyek atau korporasi yang bagaimana yang dapat mengikuti model penyelesaian semacam ini; serta Kajian atas skema batas tenggat waktu penyelesaian melalui mekanisme ini dilakukan serta implikasi apabila kesepakatan tidak tercapai.

Ketiga, untuk tercapainya kesepakatan penundaan penuntutan ini harus melalui panel administrative yang bersifat independen dalam memastikan tercapainya kesepakatan . Panel ini keanggotaannya harus ditegaskan dan diatur jelas dalam undang-undang, misalnya sebagai alternatif hakim pensiunan atau hakim, mereka yang akan meninjau dan menyetujui usulan kesepakatan penundaan penuntutan ini. Mekanisme ini harus memuat proses penyelesaian sengketa, termasuk melibatkan pihak ketiga yang independen untuk menentukan apakah terdapat pelanggaran materiil, majelis independen yang menyetujui perjanjian atau pengadilan. Untuk terjaminnya transparansi dan kepercayaan publik, maka perlu suatu pemantau independen korporasi yang dilibatkan untuk mengawasi proses tercapainya kesepakatan itu dan pelaksanaannya.

KESIMPULAN

Dalam bagian kesimpulan ini akan dijawab ketiga permasalahan dalam artikel ini yaitu : (1) apakah dasar filosofis DPAs dalam menanggulangi kejahatan, (2) adakah landasan

hukum serta praktik yang ada selama ini dalam penyelesaian perkara di luar persidangan, dan (3) bagaimanakah kemungkinan penerapan dan apakah hal-hal yang perlu yang perlu diperhatikan untuk mengadopsi DPAs di Indonesia.

Berdasarkan uraian di atas, kita dapat menyimpulkan beberapa hal:

Pertama, Dasar pemikiran dari DPAs adalah penyelesaian tindak pidana korporasi melalui alternatif lain di luar persidangan, karena kejahatan korporasi merupakan kejahatan yang penyelesaiannya memakan tenaga, waktu dan biaya yang tinggi akibat pembuktian yang sulit. Agar korporasi dapat tetap berjalan dengan baik dan menghindari terjadinya penutupan korporasi akibat tindak pidana yang dilakukan korporasi tersebut, maka diperlukan mekanisme penyelesaian sengketa yang berbeda pula. Tidak dapat dipungkiri, sebuah korporasi merupakan satu bagian dari penggerak perekonomian suatu negara. Sehingga jika suatu korporasi berhenti aktifitasnya, maka dampak kerugian terhadap negara juga cukup besar. Akan terjadi PHK besar-besaran dan pemasukan atas kas negara dalam bentuk pajakpun berkurang serta efek lainnya.

Kedua, ada peluang untuk mengintrodusir penggunaan DPA untuk menyelesaikan tindak pidana yang pelakunya adalah korporasi, khususnya pada tindak pidana korupsi dan tindak pidana perekonomian. Paradigma yang berkembang saat ini adalah bertumpu pada upaya pengembalian kerugian keuangan negara. Tetapi hal itu tidak berarti kehilangan sifat punitif dari penyelesaian perkara ini. Berbeda dengan MSAA/MRNIA sebagai instrumen perdata atas dasar kebijakan pemerintah, mekanisme DPAs tetap berada dalam lingkup sistem peradilan pidana dimana perlu ada pendekatan baru yang tetap memiliki fokus pengembalian kerugian negara dalam perkara korupsi yang melibatkan kerjasama dari tersangka/ terdakwa tindak pidana korupsi.

Ketiga, Mekanisme DPAs memungkinkan untuk diterapkan di Indonesia, karena sudah ada beberapa peraturan perundang-undangan yang mengatur masalah terkait tindak pidana korporasi dan mekanisme penyelesaiannya yang mirip dengan DPAs, dan untuk menerapkan itu semua perlu diperhatikan beberapa hal seperti perlu adanya kajian yang mendalam tentang skema penundaan pelaksanaan penuntutan, dan perlu pendidikan yang komprehensif bagi para penegak hukum untuk melaksanakan skema baru tersebut, dan terakhir kesepakatan penundaan penuntutan ini harus melalui panel administrative yang bersifat independen dalam memastikan tercapainya kesepakatan. Panel ini keanggotaanya harus ditegaskan dan diatur jelas dalam undang-undang.

DAFTAR PUSTAKA

- Alexander, Cindy R. dan Mark A. Cohen. 2015. *Non-Prosecution, Deffered Prosecution, and Plea Agreements in the Settlement of Alleged Corporate Criminal Wrongdoing*. Searle Civil Justice Institute: Law and Economic Center of George Mason University School of Law.
- Ali, Mahrus. 2013. *Asas-asas Hukum Pidana Korporasi*. Cet. 1. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Bisgrove, Michael dan Mark Weekes. 2014. "Deferred Prosecution Agreements: a Practical Consideration". *Criminal Law Review*.
- Crime Trends and Crime Prevention Strategies*. 1980. Sixth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders.
- "Deferred Prosecution Agreements," <https://www.sfo.gov.uk/publications/guidance-policy-and-protocols/deferred-prosecution-agreements/>, diakses pada 17 Februari 2017.
- Dunn, Gibson. "2010 Year-End Update on Corporate Deferred Prosecution And on Prosecution Agreements (4 Januari 2011)," <http://www.gibsondunn.com/publications/Documents/2010Year-EndUpdate-CorporateDeferredProsecutionAndNon-ProsecutionAgreements.pdf>, diakses 17 Februari 2017. Ini merupakan data yang dielaborasi oleh sebuah law firm Gibson Dunn.
- Friday, Paul C., Katherine R. Malzahn-Bass dan Donna K. Harrington. "Referral And Selection Criteria In Deferred Prosecution: The Impact on the Criminal Justice System," *The British Journal of Criminology*, Vol.21, No.2 (April 1981).
- Grasso, Constatino "Peaks And Troughs Of The U.K. Deferred Prosecution Agreement,"
- Husak, Dauglas. "The Criminal Law as Last Resort," *Oxford Journal of Legal Studies*, Vol.24, No.2 (2004).
- Hamzah, Andi. 1991. *Perkembangan Hukum Pidana Khusus*. Jakarta: Rineka Cipta.
- Indonesia, Mahkamah Agung, *Peraturan Mahkamah Agung tentang Tata Cara Penanganan Perkara Tindak Pidana oleh Korporasi*. Perma No. 13 Tahun 2016.
- Kurniasari, Tri Widya, MSAA dan MRNIA bagi Recovery Dana BLBI. "Sebuah Jalan Keluar atau Jalana Untuk Keluar," *Jurnal Masyarakat dan Budaya*, Vol. 8, No.1 (2006).
- Mahkamah Agung RI. 2016. *Laporan Tahunan 2015 Mahkamah Agung Republik Indonesia*. Cet. 1. Jakarta: Mahkamah Agung RI.
- _____. *Laporan Tahunan 2016 Mahkamah Agung Republik Indonesia*. 2017. Cet. 1. Jakarta: Mahkamah Agung RI.
- Marlina. *Pengantar Konsep Diversi dan Restroative Justice dalam Hukum Pidana*. Medan: USU Press, 2010.

- Ministry of Justice and The Rt Hon Damian Green MP, “New tool to fight economic crime” diumumkan pada 23 Oktober 2012 di <https://www.gov.uk/government/news/new-tool-to-fight-economic-crime>, diakses pada 15 Februari 2017.
- Oded, Sharon. “Deferred Prosecution Agreements: Prosecutorial Balance In Times Of Economic Meltdown,” *The Journal fo Social Justice*, Vol.2 (2011).
- P., Bell, Frain MF, & Lauchs M. “Investigating International Bribery and the Application of Routine Activity Theory: A Literary Review,” *International Journal of Business and Commerce*, vol. 1 (10) (2013).
- Pradiptyo, Rimawan, *et.al.* "Korupsi Struktural: Analisis DataBase Korupsi Versi 4 (2001-2015)," <http://cegahkorupsi.feb.ugm.a.id> diakses pada 21 Maret 2017.
- Reksodiputro, Mardjono.2007. *Kriminologi dan Sistem Peradilan Pidana, Kumpulan karangan : Kumpulan Karangan Buku Kedua*. Jakarta: Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum Universitas Indonesia.
- Rommelink, Jan.2003. *Hukum Pidana*. Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama.
- Singleton, Royce, *et al.* 1988. *Approaches to Social Research*. Oxford: Oxford university Press.
- Sjahdeini, Sutan Remy. 2017. *Tindak Pidana Korporasi dan Seluk Beluknya*. Depok, Kencana.
- Soekanto, Soerjono. 2010. *Pengantar Penelitian Hukum*. Jakarta, Universitas Indonesia-Press.
- Supriyadi. “Beberapa Catatan terhadap Kebijakan Legislatif dalam Perundang-undangan Pidana di Indonesia,” *Mimbar Hukum*, No. 40, Vol.11 (2002).
- Surachman, RM. dan Andi Hamzah. 1996. *Jaksa di Berbagai Negara Peranan dan Kedudukannya*. Cet. 1. Jakarta, Sinar Grafika.
- Sprenger, Polly. *Deferred Prosecution Agreements : The Law and Practice of Negotiated Corporate Criminal Penalties*. UK: Sweet & Maxwell, 2015
- Tim Pokja Penyusun Pedoman Pertanggungjawaban Pidana Korporasi. 2017. *Tata Cara Penanganan Perkara Pidana Korporasi*. Jakarta : Tim Pokja Penyusun Pedoman Pertanggungjawaban Pidana Korporasi.
- Toegarisman, Adi. 2016. *Pemberantasan Korupsi Dalam Paradigma Efisiensi*. Jakarta: PT Kompas Media Nusantara.
- United Nations Conventions Against Corruption (UNCAC) 2013.
- Wray, Christopher A. dan Robert K. Hur, “Corporate Criminal Prosecution in a Post-Enron World: the Thompson Memo In Theory And Practice,” *American Criminal Law Review*, Vol.43, (2006).

Xiao, Michael Yangming. "Deferred/Non Prosecution Agreements: Effective Tools To Combat Corporate Crime", *Cornell Journal of Law and Public Policy*, Vol.23, No.233 (2013).