



## Kajian ELSAM atas RUU Intelijen Negara

### Kritisasi atas Kembalinya Paradigma Represi dalam RUU Intelijen Negara

#### A. Pengantar

Setelah satu dekade runtuhnya rezim militer Orde Baru pada 1998, tercatat adanya sejumlah perubahan dalam pilihan kebijakan negara di sektor keamanan, khususnya terkait dengan reposisi peran dan fungsi TNI/Polri, serta reformasi kelembagaan kedua institusi tersebut. Dalam ranah peraturan perundang-undangan, lahirnya UU No. 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian, UU No. 3 Tahun 2002 tentang Pertahanan Negara, serta UU No. 34 Tahun 2004 tentang Tentara Nasional Indonesia, juga dapat dimaknai sebagai salah satu kemajuan dalam reformasi kebijakan di sektor keamanan ini. Keterlibatan militer dalam politik, fungsi keamanan, dan pelaksanaan fungsi negara secara umum, di masa lalu, telah melahirkan sejumlah bentuk pelanggaran hak asasi manusia. Karena itu, reposisi peran TNI dan Polri menjadi penting dalam rangka reformasi sektor keamanan, khususnya dalam konteks demokratisasi dan keharusan perlindungan hak asasi manusia.

Perubahan konstitusi yang berlangsung dalam empat kali putaran semenjak tahun 1999 hingga tahun 2002, juga telah melahirkan sejumlah perubahan mendasar dalam pilihan kebijakan di sektor keamanan. Perubahan fundamental ini khususnya terkait dengan kewajiban negara dalam perlindungan hak asasi manusia, yang secara spesifik disebutkan di dalam materi perubahan UUD 1945, serta keharusan pelibatan warga negara dalam pengambilan kebijakan negara. Selain itu, khusus yang terkait dengan bidang keamanan, juga terdapat perubahan yang memiliki signifikansi cukup besar, khususnya terkait dengan fungsi TNI dan Polri, serta keterlibatan warga negara dalam pertahanan keamanan negara. Perubahan ini tentu akan berakibat cukup besar dalam pemilihan kebijakan sektor keamanan, sebab pengaturan dan kebijakan di bidang keamanan suatu negara, haruslah merefleksikan karakter nasional dari konstitusi negara bersangkutan.

Meski sejumlah kebijakan telah dilahirkan, termasuk reposisi peran dan fungsi institusi keamanan negara, dalam rangka reformasi sektor keamanan, akan tetapi itu semua belum dapat dikatakan cukup dalam rangka pembenahan sektor keamanan, yang ditujukan dalam rangka perlindungan hak asasi manusia warga negara, maupun perlindungan terhadap negara itu sendiri. Salah satu objek reformasi sektor keamanan yang sampai dengan saat ini belum tersentuh dengan semestinya, adalah keharusan untuk melakukan reformasi intelijen. Seperti diketahui, ketika rezim otoritarianisme berkuasa, institusi intelijen seringkali digunakan sebagai instrumen dari penguasa, untuk menekan sekaligus merepresi kelompok-kelompok atau pihak-pihak yang dianggap sebagai musuh kekuasaan. Intelijen tidak berfungsi secara profesional, dan sepenuhnya bekerja dalam rangka kepentingan negara, melainkan kepentingan terbatas kekuasaan.

Berkenaan dengan banyaknya praktik intelijen hitam di masa lalu, yang menimbulkan tidak sedikit korban, seperti halnya dalam peristiwa Mei 1998, kemudian memunculkan rekomendasi tentang pentingnya reformasi intelijen. Di dalam salah satu point rekomendasinya, Tim Gabungan Pencari Fakta (TGPF) kerusuhan Mei 1998, bahkan menyebutkan perlunya segera menyusun undang-undang tentang intelijen Negara, yang menegaskan tanggung jawab pokok, fungsi dan batas ruang lingkup pelaksanaan operasi intelijen pada badan pemerintah/negara yang berwenang, sehingga kepentingan keamanan negara dapat dilindungi dan di pihak lain hak asasi manusia dapat dihormati. Yang tak kurang penting adalah bahwa kegiatan operasi intelijen dapat diawasi secara efektif oleh lembaga-lembaga pengawas, sehingga tidak berubah menjadi instrumen kekuasaan bagi kepentingan politik dari pihak tertentu.

Menyikapi kekhurusan dilakukannya reformasi intelijen, tercatat pernah muncul beberapa kali usulan rancangan undang-undang intelijen, yang selanjutnya akan menjadi panduan dalam pelaksanaan reformasi dan pembenahan tugas dan fungsi, serta kelembagaan intelijen negara. Namun upaya pembentukan UU Intelijen Negara ini selalu menuai berbagai kendala, yang berakibat pada tidak segera terbentuknya undang-undang ini. Baru pada periode 2010-2011 rancangan undang-undang ini benar-benar dilakukan pembahasan di DPR. Itu pun di dalam perjalanannya banyak menuai kontroversi dan hujatan dari masyarakat, akibat materi RUU yang kurang sejalan dengan agenda demokratisasi dan keharusan perlindungan hak asasi manusia.

Pembahasan RUU Intelijen Negara ini terlebih dahulu diinisiasi oleh DPR, melalui rancangan undang-undang yang mereka siapkan. Akan tetapi, melihat rancangan undang-undang yang disiapkan DPR ini, nampak bahwa RUU tersebut belum cukup mampu menjadi panduan dalam reformasi intelijen, bilamana RUU tersebut disahkan. RUU tersebut terlihat sangat prematur dan tidak mengatur secara komprehensif, beragam hal yang seharusnya diatur di dalam suatu undang-undang yang mengatur tentang intelijen negara. Selain itu, RUU tersebut secara kasat mata juga terlihat, bahwa RUU tersebut belum sepenuhnya menempatkan demokrasi konstitusional dan hak asasi manusia, sebagai pilar utama pengaturan intelijen negara. Sejumlah isu krusial muncul dalam RUU versi DPR ini, seperti halnya isu kelembagaan yang tidak cukup mengakomodasi komunitas intelijen yang ada di tanah air, ketidakjelasan pemilahan dan diferensiasi sektor-sektor intelijen, munculnya sejumlah kewenangan khusus bagi lembaga intelijen, khususnya kewenangan untuk melakukan intersepsi komunikasi tanpa pengawasan, ketiadaan mekanisme komplain dan rehabilitasi korban, dan beberapa yang lain. Buruknya RUU versi DPR ini kian bertambah parah ketika pemerintah membuat Daftar Inventaris Masalah (DIM) atas RUU ini. Di dalam usulan DIM pemerintah, diusulkan agar lembaga intelijen diberikan kewenangan untuk melakukan pemeriksaan intensif, atau dalam bahasa lain 'penangkapan'. Usulan ini seperti hendak memberikan penegasan bahwa arah reformasi intelijen negara telah sepenuhnya keluar dari khittah-nya.

Kondisi ini tentunya melahirkan satu tanda tanya besar, mengapa setelah melewati satu dekade reformasi, justru seperti muncul keinginan untuk kembali ke masa lalu. Munculnya RUU Intelijen Negara yang meteri muatannya tidak selaras dengan agenda demokratisasi dan hak asasi manusia, seperti menjadi titik balik dari reformasi dan demokrasi yang kita perjuangkan selama ini. Situasi ini kian menunjukkan adanya sebuah ironi, dimana ketika kasus-kasus pelanggaran HAM di masa lalu, sebagai akibat dari pendekatan represif negara terhadap negara, belum sepenuhnya terselesaikan, justru telah muncul keinginan kembali dari negara, untuk kembali pada masa lalu.

Untuk itu, penting bagi kita semua, guna mempertanyakan kembali arah dari reformasi sektor keamanan, yang sudah didesakan semenjak awal reformasi ini. Jangan sampai paradigma reformasi sektor keamanan, justru keluar dari khittah demokrasi dan perlindungan hak asasi

manusia, yang menjadi penanda adanya arus balik pendekatan represif negara di masa lalu, untuk kembali dilakukan pada era demokrasi saat ini.

## B. Fenomena Pembatasan dan 'Semangat Represi'

Apabila diperbandingkan dengan perkembangan di tingkat regional, upaya mengkritisi mengenai konsep keamanan negara yang disertai menguatnya peran institusi militer dan intelijen di Indonesia ini cenderung tertinggal. Pasca-berakhirnya perang dingin, dalam paruh 90-an, perbincangan mengenai keamanan negara ini berjalan beriring dengan pentingnya mengoreksi peran insituti militer di berbagai negara seperti di Afrika, negara-negara Eropa Timur, dan Russia, dan banyak negara Asia.<sup>1</sup>

Sayangnya, ketertinggalan ini rupanya tidak dibarengi dengan keseriusan untuk melakukan reformasi menyeluruh terhadap peraturan perundang-undangan bidang keamanan. Ketidakeriusan ini muncul salah satunya bisa ditengarai dengan munculnya sejumlah ketentuan yang mengindikasikan legalisasi tindakan represif dan nyata membatasi hak asasi, sebagaimana muncul dalam naskah RUU Intelijen Negara. Ketentuan semacam ini jelas mengabaikan pengakuan atas keberadaan hak-hak asasi manusia yang termasuk dalam klasifikasi non-derogable rights. Soal ini makin terlihat nyata bilamana kita cermati konsideran kedua RUU, yang sama sekali mengabaikan keharusan perlindungan hak asasi, khususnya hak-hak yang sifatnya non-derogable rights. Berdasarkan pengaturan kovenan internasional hak sipil dan politik, beberapa hak asasi yang masuk dalam klasifikasi ini antara lain; hak untuk hidup, hak untuk bebas dari penyiksaan atau perbuatan tidak manusiawi, hak pengakuan sebagai subyek hukum<sup>2</sup>. Dengan demikian terhadap hak-hak ini, dasar seperti negara dalam keadaan bahaya, tertib publik (*public order*) tidak dapat digunakan sebagai pembenar adanya pengurangan atas pemenuhan hak asasi tersebut.

Dalam fora internasional, perkembangan lebih lanjut untuk melihat intepretasi atas adanya pembatasan hak asasi ini dikenal dalam Prinsip-prinsip Siracusa.<sup>3</sup> Secara khusus, prinsip-prinsip ini memberikan dasar yang mengukuhkan bahwa serangkaian hak yang termasuk dalam klasifikasi non-derogable rights tidak dapat disimpangi bahkan untuk tujuan yang ditekankan untuk menyelamatkan kehidupan negara.<sup>4</sup> Meski tidak memiliki kekuatan hukum yang memaksa, prinsip-prinsip ini sudah banyak diterapkan dalam mekanisme perlindungan hak asasi di tingkat internasional. Selain itu, prinsip siracusa ini juga mengatur adanya keharusan bagi adanya perangkat hukum di tingkat nasional yang memberikan perlindungan dan remedy yang efektif untuk menghadapi penerapan pembatasan hak asasi yang illegal dan tidak manusiawi.<sup>5</sup> Dalam perkembangannya lanjut, prinsip ini berpengaruh pula terhadap lahirnya Johannesburg Principles, yang secara khusus memberikan panduan mengenai hak atas kebebasan berpendapat dan memperoleh informasi dikaitkan dengan penerapan klausul keamanan negara. Dalam prinsip yang lahir kemudian ini, penggunaan terminologi nation- negara dalam pembatasan mengenai pengertian keamanan negara dipertegas menjadi country-bangsa. Penggunaan kata country semakin mempertajam pengertian pada aspek territorial dan populasi lebih dari pengertian

<sup>1</sup> Berbagai konferensi internasional menandainya gejala ini seperti konferensi mengenai peran institusi intelijen dan militer, dua diantaranya bertempat di Polandia tahun 1995 diikuti berbagai perwakilan dari negara bekas Eropa Timur, dan di Korea Selatan 1996.

<sup>2</sup> Lihat ICCPR pasal 6 (DUHAM ps 3), ps 7 (DUHAM ps 5), ps 8 ( DUHAM ps 3) ps 11, 15, ps 16(DUHAM ps 8).

<sup>3</sup> Prinsip-prinsip Siracusa tentang ketentuan pembatasan dan derogasi hak dalam ICCPR, selanjutnya lebih dikenal sebagai prinsip-prinsip Siracusa. Lahir dalam pertemuan panel 31 ahli hak asasi manusia dan hukum internasional dari berbagai negara di Sicilia Italia tahun 1984. Pertemuan ini menghasilkan seperangkat standar interpretasi atas klausul pembatasan hak dalam ICCPR.

<sup>4</sup> Lihat Siracusa Principle no 58, 59, 60.

<sup>5</sup> *Ibid.* No 15-16

negara yang lebih bersifat politik.<sup>6</sup> Selain itu, banyak negara khususnya negara-negara demokrasi baru seperti di Eropa Tengah dan Timur banyak menggunakan terminology keamanan negara sebagai dasar pemberlakuan undang-undang mengenai penghinaan negara (*defamation of nation*).<sup>7</sup>

Jadi signifikansi kekuasaan yang eksekutif ini akan segera terlihat apabila ketiga ketentuan tersebut dipersandingkan dan dipergunakan secara bersama. Ketiganya apabila dipersandingkan bersama menyediakan keluasaan yang lengkap mulai dari menentukan pengertian mengenai kondisi apa yang dapat diklasifikasikan sebagai gangguan atas keselamatan nasional sampai memberikan kewenangan penyidikan yang bertentangan dengan penghargaan atas hak asasi manusia. Apabila melihat kecenderungan adanya eskalasi konflik di tingkat lokal, bukan tidak mungkin luasnya kewenangan ini pertama-tama akan dipergunakan pula untuk menangani konflik di tingkat lokal. Berbagai gerakan dapat dengan mudah diinterpretasikan sebagai upaya memecah kesatuan NKRI sebagaimana diatur dalam ketentuan perundang-undangan tersebut, sehingga dapat memenuhi kualifikasi ancaman nasional.

Kecenderungan memberikan kewenangan yang sangat luas ini memiliki kemiripan dengan pengaturan beberapa institusi dalam tubuh militer yang kemudian tumbuh menjadi lembaga extrajudicial pada masa lalu. Dalam deretan ini, institusi Pangkopkamtib dan Bakorstanas berkembang sebagai sarana opresif negara.

Apabila merujuk pada pengaturan lembaga extrajudicial tersebut, keduanya berkembang dalam dasar pengaturan yang sangat luas berkaitan dengan fungsi utama melakukan koordinasi kebijakan dalam menjaga keamanan, stabilitas dan ketertiban nasional. Dalam pengaturan yang longgar inilah luasan kewenangan institusi ini merambah ke berbagai hal. Interpretasi atas kewenangan ini dilakukan berdasarkan kebutuhan pemegang kekuasaan. Tidak melulu kemampuan melakukan penahanan diluar jalur hukum reguler, dalam perkembangan selanjutnya institusi ini bahkan memiliki kewenangan melakukan pengawasan atas institusi pers, penyelesaian konflik perburuhan. Pada tahun 1988 meski institusi ini berubah bentuk menjadi BAKORSTANAS tidak ada perubahan yang berarti dalam keluasaan otoritas yang dimiliki tanpa ada kontrol institusional.<sup>8</sup> Intitusi ini tumbuh menjadi institusi yang dapat berbuat apa saja dan benar-benar menjadi sarana opresif yang efektif bagi perjuangan hak asasi manusia.

### C. Benturan Hak Asasi dalam RUU Intelijen Negara

Membaca RUU Intelijen yang tengah dibahas di DPR, memperlihatkan betapa kurang memerhatikannya mereka, para pembentuk undang-undang—pemerintah dan DPR, terhadap dinamika hukum dan peraturan perundang-undangan di Indonesia, agenda demokratisasi dan perlindungan hak asasi di tanah air. Semangat yang justru di kedepankan dalam RUU Intelijen Negara, justru adalah semangat pembatasan terhadap kebebasan warga, dalam rangka hak-hak konstitusionalnya, dengan alasan menjaga keamanan nasional. Padahal, konstitusi pasca-amandemen, menghendaki adanya supremasi dalam perlindungan hak asasi manusia, seperti terbabarkan secara detail di dalam materi-materi UUD 1945. Artinya, pengaturan intelijen pun harus merefleksikan apa yang dihendaki konstitusi, dalam relasinya dengan warga negara. Hal ini seperti tergambar dalam pernyataan M. Herman (2001), yang menyatakan bahwa ... *intelligence is*

<sup>6</sup> Lihat Johannesburg principles on National security , Freedom of expression and Acces to Information. Diadopsi pada tanggal 1 Oktober 1995 dalam pertemuan sekelompok ahli hukum internasional, keamanan nasional, dan hak asasi mengambil tempat di Witwatersand, Johannesburg. Lihat juga komentar lebih lanjut mengenai prinsip-prinsip Johannesburg dalam Sandra Coliver, *Commentary to: Johannesburg Principles on National Security , Freedom of Expression and Acces to Information*, Human Rights Quarterly 20.1 1988 hal 12-80

<sup>7</sup> *Ibid.* hal 5.

<sup>8</sup> Lih, *Tentang Kopkamtib*, Richard Tanter.

*not an isolated activity. It is an integral part of government. It reflects the character of national constitutions and the societies in which it is set.*<sup>9</sup>

Selain paradigmanya yang cenderung mengingkari semangat perlindungan hak asasi, beberapa klausula kewenangan yang diberikan terhadap institusi intelijen, justru berpotensi menimbulkan beragam bentuk pelanggaran hak asasi, seperti tercermin dari diberikannya sejumlah kewenangan, diantaranya intersepsi komunikasi yang tidak melalui otorisasi judicial, serta keinginan untuk memberikan kewenangan melakukan pemeriksaan intensif.

Di dalam RUU tersebut, pada Pasal 31 ayat (1) disebutkan, “... lembaga koordinasi intelijen negara memiliki wewenang khusus melakukan intersepsi komunikasi”. Selanjutnya di ayat (2) disebutkan, “Intersepsi komunikasi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diperlukan dalam menyelenggarakan fungsi Intelijen”. Pengaturan mengenai intersepsi komunikasi di dalam RUU Intelijen, makin terlihat merisaukan bilaman membaca penjelasan dari ketentuan Pasal 31 ayat (1) RUU, yang menyebutkan:

“Dalam Undang-Undang ini wewenang khusus melakukan intersepsi komunikasi dilakukan tanpa melalui Penetapan Ketua Pengadilan. Yang dimaksud dengan melakukan “intersepsi komunikasi” antara lain melakukan kegiatan penyadapan telepon dan faksimile, membuka e-mail, pemeriksaan surat, pemeriksaan paket”.

Mencermati pengaturan di atas, meski secara prinsipil, dilihat dari fungsi dan kewenangannya, lembaga intelijen negara sudah sepatutnya diberikan wewenang untuk melakukan intersepsi komunikasi—penyadapan, namun aturan yang muncul di dalam RUU, justru memiliki potensi pada terjadinya pelanggaran hak asasi manusia. Dalam praktik internasional, undang-undang nasional yang mengatur mengenai kewenangan penyadapan bagi lembaga intelijen, harus secara tegas mengatur mengenai hal-hal berikut ini:<sup>10</sup> (1) tindakan intersepsi yang dapat dilakukan, (2) tujuan melakukan intersepsi, (3) kategorisasi objek—individu yang dapat dilakukan intersepsi,<sup>11</sup> (4) ambang kecurigaan—bukti permulaan, yang diperlukan untuk membenarkan penggunaan tindakan intersepsi, (5) pengaturan mengenai pembatasan durasi dalam melakukan tindakan intersepsi, (6) prosedur otorisasi—perijinan, dan (7) pengawasan serta peninjauan atas tindakan intersepsi yang dilakukan.

Pengaturan ketat harus diberlakukan bagi aktivitas intersepsi komunikasi, sebab aktivitas ini merupakan salah satu tindakan yang membatasi hak asasi manusia seseorang, khususnya terkait dengan hak privasi seseorang. Hal itu sebagaimana tertera di dalam pelbagai instrumen internasional hak asasi manusia, yang diantaranya menegaskan bahwa menjadi hak asasi yang bersifat fundamental (*fundamental rights*), bagi setiap orang untuk tidak dikenakan tindakan sewenang-wenang ataupun serangan yang tidak sah, terhadap kehidupan pribadinya atau barang milik pribadinya, termasuk di dalamnya juga hubungan komunikasinya, oleh pejabat negara yang melakukan proses penyelidikan dan/atau penyidikan dalam suatu tindak pidana. Bahkan Universal Declaration of Human Rights 1948, dalam Pasal 12 telah menegaskan bahwa:

*“No one shall be subjected to arbitrary interference with his privacy, family, home or correspondence, nor to attacks upon his honour and reputation. Everyone has the right to the protection of the law against such interference or attacks.”*

<sup>9</sup> M. Herman, *Intelligence Services in the Information Age*, (London: Frank Cass, 2001), hal. 138.

<sup>10</sup> Martin Scheinin, *Compilation of Good Practices on Legal and Institutional Frameworks and Measures that Ensure Respect for Human Rights by Intelligence Agencies while Countering Terrorism, including on their Oversight*, (UN Human Rights Council, 2010), hal. 19.

<sup>11</sup> Sejumlah negara memberikan jaminan khusus terhadap individu-individu tertentu, khususnya mereka para jurnalis dan advokat, dari tindakan pengumpulan informasi intelijen—khususnya terkait dengan kerja-kerja intersepsi komunikasi. Lihat Germany Criminal Code, G10 Act, sect. 3b; sects. 53 and 53a

Penegasan tersebut selanjutnya diperkuat kembali melalui Kovenan Internasional Hak-Hak Sipil dan Politik, dimana pada Pasal 17 Kovenan disebutkan, “Tidak boleh seorang pun yang dengan sewenang-wenang atau secara tidak sah dicampurtangani perihal kepribadiannya, keluarganya, rumahtangganya atau surat-menyuratnya, demikian pula tidak boleh dicemari kehormatannya dan nama baiknya secara tidak sah”. Ketentuan ini menekankan pada pembatasan kewenangan negara untuk melakukan pengawasan rahasia terhadap suatu individu. Dalam pasal tersebut dikatakan:

- (1) *No one shall be subjected to arbitrary or unlawful interference with his privacy, family, home or correspondence, nor to unlawful attacks on his honour and reputation.*
- (2) *Everyone has the right to the protection of the law against such interference or attacks.*

Kemudian dalam Komentar Umum No. 16 yang disepakati oleh Komite Hak Asasi Manusia Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) pada persidangan ke dua puluh tiga, tahun 1988, yang memberikan komentar terhadap materi muatan Pasal 17 Kovenan Internasional Hak-Hak Sipil dan Politik, pada point 8 dinyatakan, “...bahwa integritas dan kerahasiaan korespondensi harus dijamin secara de jure dan de facto. Korespondensi harus diantarkan ke alamat yang dituju tanpa halangan dan tanpa dibuka atau dibaca terlebih dahulu. Pengamatan (*surveillance*), baik secara elektronik maupun lainnya, penyadapan telepon, telegraf, dan bentuk-bentuk komunikasi lainnya, serta perekaman pembicaraan harus dilarang”.

Sejalan dengan sejumlah instrumen internasional di atas, UUD 1945 juga memberikan penegasan serupa, ketentuan Pasal 28 G UUD 1945 menyatakan:

“Setiap orang berhak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan harta benda yang di bawah kekuasaannya, serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi.”

Dalam ranah hukum nasional, ketentuan senada juga dapat ditemukan dalam Pasal 32 UU No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia yang menyebutkan, “*Kemerdekaan dan rahasia dalam hubungan surat-menyurat termasuk hubungan komunikasi melalui sarana elektronik tidak boleh diganggu, kecuali atas perintah hakim atau kekuasaan lain yang sah sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.*”

Selain ketentuan-ketentuan hak asasi manusia nasional tersebut, sesungguhnya terdapat ketentuan lain yang dapat menjadi rujukan dalam hal perlindungan pribadi khususnya komunikasi pribadi yaitu dalam Pasal 40 UU No. 36 Tahun 1999 tentang Telekomunikasi, menyatakan, “*Setiap orang dilarang melakukan kegiatan penyadapan atas informasi yang disalurkan melalui jaringan telekomunikasi dalam bentuk apapun*”. Kemudian di dalam penjelasan Pasal 40 UU tersebut juga telah ditegaskan:

“yang dimaksud dengan penyadapan dalam pasal ini adalah kegiatan memasang alat atau perangkat tambahan pada jaringan telekomunikasi untuk tujuan mendapatkan informasi dengan cara tidak sah. Pada dasarnya informasi yang dimiliki seseorang adalah hak pribadi yang harus dilindungi sehingga penyadapan harus dilarang”.

Dari beragam ketentuan-ketentuan hukum internasional dan nasional di atas, maka dapat ditarik beberapa kesamaan, yakni mengenai larangan bagi negara untuk secara sewenang-wenang

melakukan intervensi terhadap kehidupan pribadi dan juga hubungan komunikasi warganya. Dan hal yang paling penting adalah adanya katup pengaman atau safeguards clause yang pada pokoknya menyatakan bahwa setiap orang berhak atas perlindungan dari suatu undang-undang untuk melawan intervensi sewenang-wenang tersebut dan berhak untuk mendapatkan ganti rugi atas pelanggaran privasi yang dilakukan secara melawan hukum.

Kendati demikian, mengacu pada pada Komentar Umum No. 16 ICCPR, meski hak privasi adalah bagian dari fundamental rights, namun demi kepentingan publik yang lebih luas, pelaksanaan dari hak tersebut dapat dibatasi oleh negara, melalui peraturan perundang-undangan. Dinyatakan pada point 7 komentar umum, *“Karena semua orang hidup dalam masyarakat, perlindungan terhadap pribadi (privacy) pada dasarnya bersifat relatif. Namun, pihak berwenang publik yang kompeten hanya dapat meminta informasi yang berkaitan dengan kehidupan pribadi individual sejauh diperlukan untuk kepentingan masyarakat sebagaimana dipahami berdasarkan Kovenan”*. Kemudian dalam point 8 dinyatakan, *“Bahkan dalam hal campur tangan yang sesuai dengan Kovenan, peraturan yang relevan harus memuat secara detil dan tepat kondisi-kondisi di mana campur tangan tersebut dapat diijinkan. Suatu keputusan untuk melaksanakan kewenangan campur tangan semacam itu hanya dapat dibuat oleh pihak berwenang yang ditugaskan oleh hukum, dan berdasarkan kasus-per-kasus. Artinya, hak privasi adalah bagian dari hak asasi manusia yang dapat dibatasi (derogable rights), dengan sejumlah pra-syarat tertentu, yang diatur menggunakan undang-undang.*

Dalam konteks Indonesia, penegasan serupa juga diberikan oleh sejumlah peraturan perundang-undangan nasional, seperti halnya ketentuan Pasal 32 UU No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, dan UU No. 12 Tahun 2005 tentang Pengesahan ICCPR. Ketentuan ini makin diperkuat oleh Mahkamah Konstitusi melalui beberapa putusannya. Sedikitnya terdapat tiga putusan MK yang secara khusus memberikan penegasan mengenai jaminan hak privasi serta relasinya dengan keperluan intersepsi komunikasi oleh aparat negara, dalam kerangka penegakan hukum.

*Pertama*, dapat kita lihat dalam pertimbangan hukum putusan MK pada Perkara Nomor 006/PUU-I/2003 tentang pengujian UU No. 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi terhadap UUD 1945, yang diajukan oleh Komisi Pemeriksa Kekayaan Penyelenggara Negara (KPKPN), dan sejumlah perorangan Warga Negara Indonesia. Dalam putusan tersebut MK menyatakan, bahwa kewenangan penyadapan yang dimiliki Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) sebagaimana diatur dalam Pasal 12 ayat (1) UU No. 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi adalah konstitusional. MK menjelaskan hak privasi bukanlah bagian dari hak-hak yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun (non-derogable rights), sehingga negara dapat melakukan pembatasan terhadap pelaksanaan hak-hak tersebut dengan menggunakan Undang-Undang, sebagaimana diatur dalam Pasal 28 J ayat (2) UUD 1945. Lebih lanjut MK menyatakan, *“untuk mencegah kemungkinan penyalahgunaan kewenangan untuk penyadapan dan perekaman Mahkamah Konstitusi berpendapat perlu ditetapkan perangkat peraturan yang mengatur syarat dan tata cara penyadapan dan perekaman dimaksud”*.<sup>12</sup>

*Kedua*, adalah pertimbangan hukum putusan MK dalam Perkara Nomor 012-016-019/PUU-IV/2006, lagi-lagi pada pengujian UU No. 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, yang diajukan oleh Drs. Mulyana Wirakusumah, dan sejumlah perorangan Warga Negara Indonesia. Dalam putusan tersebut MK menyatakan:

”Mahkamah memandang perlu untuk mengingatkan kembali bunyi pertimbangan hukum Mahkamah dalam Putusan Nomor 006/PUU-I/2003 tersebut oleh karena penyadapan dan perekaman pembicaraan merupakan pembatasan terhadap hak-hak

<sup>12</sup> Lihat Putusan MK No. 006/PUU-I/2003.

asasi manusia, di mana pembatasan demikian hanya dapat dilakukan dengan undang-undang, sebagaimana ditentukan oleh Pasal 28J Ayat (2) UUD 1945. Undang-undang dimaksud adalah yang selanjutnya harus merumuskan, antara lain, siapa yang berwenang mengeluarkan perintah penyadapan dan perekaman pembicaraan dan apakah perintah penyadapan dan perekaman pembicaraan itu baru dapat dikeluarkan setelah diperoleh bukti permulaan yang cukup, yang berarti bahwa penyadapan dan perekaman pembicaraan itu untuk menyempurnakan alat bukti, ataukah justru penyadapan dan perekaman pembicaraan itu sudah dapat dilakukan untuk mencari bukti permulaan yang cukup. Sesuai dengan perintah Pasal 28J ayat (2) UUD 1945, semua itu harus diatur dengan undang-undang guna menghindari penyalahgunaan wewenang yang melanggar hak asasi”.<sup>13</sup>

Ketiga, MK kembali menegaskan putusannya dalam perkara No. 5/PUU-VIII/2010 tentang pengujian Pasal 31 ayat (4) UU No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, yang diajukan oleh Anggara, Supriyadi Widodo Eddyono, dan Wahyudi Djafar. Dalam ratio decidendi putusan tersebut, MK menyatakan bahwa penyadapan merupakan sebuah tindakan yang melanggar privasi orang lain dan oleh karenanya melanggar hak asasi manusia (HAM), akan tetapi untuk kepentingan nasional yang lebih luas, seperti halnya penegakan hukum, hak tersebut dapat disimpangi dengan pembatasan. Dikarenakan intersepsi merupakan salah satu bentuk pembatasan hak asasi seseorang, maka pengaturannya harus dilakukan dengan undang-undang. Menurut MK, pengaturan dengan menggunakan undang-undang akan memastikan adanya keterbukaan dan legalitas dari penyadapan itu sendiri.<sup>14</sup>

Dengan merujuk keterangan ahli yang disampaikan oleh Ifdhal Kasim, MK mengatakan bahwa penyadapan hanya dibolehkan bilamana memenuhi beberapa pra-syarat berikut: (i) adanya otoritas resmi yang ditunjuk oleh Undang-Undang untuk memberikan izin penyadapan (biasanya Ketua Pengadilan), (ii) adanya jaminan jangka waktu yang pasti dalam melakukan penyadapan, (iii) pembatasan penanganan materi hasil penyadapan, dan (iv) pembatasan mengenai orang yang dapat mengakses penyadapan.<sup>15</sup>

Lebih jauh MK menekankan tentang perlunya sebuah undang-undang khusus yang mengatur penyadapan pada umumnya, hingga tata cara penyadapan untuk masing-masing lembaga yang berwenang. Menurut MK, undang-undang ini penting adanya, dikarenakan hingga saat ini di Indonesia belum ada pengaturan yang sinkron mengenai penyadapan. Seperti diketahui, saat ini di Indonesia, sedikitnya terdapat sembilan undang-undang yang memberikan kewenangan penyadapan kepada instansi penegak hukum, dengan mekanisme dan cara yang berbeda-beda. Kesembilan peraturan perundang-undangan tersebut adalah: (1) Bab XXVII WvS tentang Kejahatan Jabatan, (2) UU No. 5 Tahun 1997 tentang Psikotropika, (3) UU No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, (4) UU No. 36 Tahun 1999 tentang Telekomunikasi, (5) Perpu Nomor 1 Tahun 2002 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme, (6) UU No. 18 Tahun 2003 tentang Advokat, (7) UU No. 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang, (8) UU No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, dan (9) UU No. 35 Tahun 2009 tentang Narkotika.

Selain sembilan undang-undang tersebut, juga terdapat setidaknya dua Peraturan Pemerintah dan dua Peraturan Menteri, yang materi muatannya mengatur tentang penyadapan, yaitu: (i) Peraturan Pemerintah Nomor 19 Tahun 2000 tentang Tim Gabungan Pemberantasan Tindak

<sup>13</sup> Lihat Putusan MK No. 012-016-019/PUU-IV/2006.

<sup>14</sup> Lihat Putusan MK No. 05/PUU-VIII/2010.

<sup>15</sup> Selengkapnya lihat Ifdhal Kasim Kewenangan Penyadapan dan Perlindungan Atas Hak Privasi, Keterangan Ahli Tertulis untuk Perkara No 5/PUU-VIII/2010 pada Mahkamah Konstitusi. Lihat juga Steve Tsang (ed.), *Intelligence and Human Rights in the Era of Global Terrorism*, (London: Praeger Security International, 2007).



Pidana Korupsi, (ii) Peraturan Pemerintah Nomor 52 Tahun 2000 tentang Penyelenggaraan Jasa Telekomunikasi, (iii) Peraturan Menteri Informasi dan komunikasi No. 11 Tahun 2006 tentang Teknis Penyadapan Terhadap Informasi, (iv) Peraturan Menteri No. 01/P/M.KOMINFO/03/2008 tentang Perekaman Informasi untuk Kepentingan Pertahanan dan Keamanan Negara, yang mengatur mengenai ketentuan teknis dari penyadapan, tata cara penyadapan yang bertujuan untuk kepentingan negara tanpa mengabaikan etika dan kerahasiaan informasi. Menurut MK, akibat ketiadaan aturan tunggal tentang hukum acara dan/atau tata cara penyadapan telah menyebabkan terancamnya hak atas privasi warga negara dalam negara-negara hukum modern di dunia.

Mengenai undang-undang yang mengatur tentang tata cara penyadapan, seperti pada instrumen dan praktik di negara lain, dengan mengutip pendapat ahli yang disampaikan Fajrul Falaakh, MK menyatakan bahwa undang-undang mengenai penyadapan harus mengatur: (i) wewenang untuk melakukan, memerintahkan maupun meminta penyadapan, (ii) tujuan penyadapan secara spesifik, (iii) kategori subjek hukum yang diberi wewenang untuk melakukan penyadapan, (iv) adanya izin dari atasan atau izin hakim sebelum melakukan penyadapan, (v) tata cara penyadapan, (vi) pengawasan terhadap penyadapan, (vii) penggunaan hasil penyadapan.<sup>16</sup>

Dalam praktik intelijen, terkait dengan pelaksanaan kewenangan intersepsi komunikasi, selain harus patuh pada pembatasan-pembatasan yang diatur di dalam undang-undang mengenai intersepsi komunikasi—penyadapan, karena tindakannya yang melanggar hak asasi manusia, maka dalam tindakannya harus diawasi oleh setidaknya satu institusi eksternal dan independen dari intervensi badan intelijen. Lembaga ini memiliki kekuasaan untuk revisi perintah/order, penangguhan atau penghentian tindakan intersepsi, serta pengumpulan data intelijen lainnya. Untuk memastikan tindakan yang dilakukan badan intelijen, tidak menabrak prinsip dan jaminan hak asasi manusia, terhadapnya harus dikenakan proses otorisasi bertingkat.

Memerhatikan materi muatan RUU Intelijen, khususnya terkait dengan pemberian kewenangan khusus intersepsi komunikasi bagi lembaga intelijen (Pasal 31), serta tiadanya otorisasi bagi lembaga intelijen, dalam melaksanakan aktivitas intersepsi komunikasi (Penjelasan Pasal 31 (1)), tentu materi tersebut mengingkari keharusan bagi perlindungan hak atas privasi seseorang. Tanpa adanya otorisasi dari hakim/pengadilan dalam melakukan aktivitas intersepsi komunikasi, meski diatur di dalam undang-undang, akan tetapi tindakan tersebut dapat dikategorikan sebagai tindakan *unlawful interception*, sebab berseberangan dengan Pasal 28 G ayat (1) UUD 1945.

Oleh karena itu, sejalan dengan praktik-praktik internasional dan hukum HAM internasional, pengaturan mengenai pemberian kewenangan khusus intersepsi komunikasi—penyadapan bagi lembaga intelijen, di dalam RUU Intelijen, cukuplah disebutkan perihal pemberian kewenangan untuk melakukan intersepsi—penyadapan. Selibuhnya, mengenai otorisasi, tata cara, pengawasan, dan penggunaan hasil penyadapan, serta mekanisme komplain bagi korbannya, haruslah mengacu pada peraturan perundang-undangan yang lain (undang-undang mengenai intersepsi komunikasi—penyadapan).

Pengalaman di beberapa negara seperti Belanda, Amerika Serikat, dan Canada, pengaturan mengenai penyadapan diatur secara khusus di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana mereka. Bila melihat Canadian Security and Intelligence Service Act, seluruh ketentuan mengenai intersepsi, termasuk pengertian, tata cara penyadapan, serta otoritasnya haruslah tunduk dan mengacu pada Canadian Criminal Code.<sup>17</sup> Sementara di Indonesia pengaturan mengenai

<sup>16</sup> Selengkapnya lihat M. Fajrul Falaakh, Penyadapan atas Hak Pribadi Berkomunikasi, Keterangan Ahli Tertulis untuk Perkara No 5/PUU-VIII/2010 pada Mahkamah Konstitusi.

<sup>17</sup> Lihat ELSAM, Meningkatnya Kekuasaan Eksekutif Militer: Kajian Atas Draft RUU TNI, Draft RUU Intelijen, dan UU Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme, Briefing Paper #1, Maret 2003.

penyadapan diatur secara menyebar di dalam sejumlah peraturan perundang-undangan, untuk itu guna menindaklanjuti amar dari putusan MK, terkait dengan pengujian UU No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, sebaiknya pengaturan mengenai penyadapan diatur di dalam satu undang-undang khusus. Adanya undang-undang khusus mengenai penyadapan setidaknya menjadikan adanya satu kesatuan hukum penyadapan, sehingga bisa meminimalisir tindakan intersepsi ilegal, yang berpotensi mengancam perlindungan hak asasi manusia warga negara.

Terkait dengan munculnya usulan untuk memberikan kewenangan pemeriksaan intensif seperti termuat di dalam DIM Pemerintah, Secara prinsip, lembaga intelijen tidak diizinkan untuk menggunakan kekuatan penangkapan dan penahanan, jika mereka tidak memiliki mandat untuk melakukan fungsi penegakan hukum (kepolisian). Lembaga intelijen tidak perlu diberikan kewenangan penangkapan dan penahanan, jikalau kewenangan serupa telah dimiliki oleh institusi lain yang melakukan fungsi yang sama, dalam konteks penegakan hukum, sebagaimana dimandatkan oleh undang-undang.<sup>18</sup>

Apabila merujuk pada ketentuan ini maka penculikan terhadap 9 aktivis pada masa pemerintahan orde baru dapat dikategorikan legal berdasarkan pengaturan ini.<sup>19</sup> Pengaturan ini mengingatkan pada praktek di beberapa negara seperti di Malaysia dan India. Dalam ketentuan mengenai Internal Security Act Malaysia, terdapat kewenangan untuk melakukan penahanan tanpa proses peradilan selama 2 tahun.<sup>20</sup> Dalam implementasinya ketentuan ini lebih banyak menjerat kelompok-kelompok yang beroposisi dengan pemerintahan yang resmi. Praktek serupa juga terjadi di India melalui pengaturan National Security Act yang diberlakukan sejak tahun 1980. Ketentuan ini memberikan kewenangan bagi kepolisian untuk melakukan penangkapan preventif hingga maksimal 180 hari bagi mereka yang dicurigai menjadi ancaman bagi kepentingan nasional India.<sup>21</sup> Dalam proses penyelidikan inilah berbagai ketentuan lebih mirip sebagai “*draconian law*” daripada ketentuan yang melindungi hak-hak sipil.

Dalam konteks ini, Indonesia menghadapi tantangan yang sama dengan beberapa negara di mana pada masa lalu institusi militer dan intelijen memiliki kekuasaan yang eksekutif yaitu melakukan kontrol dan pembatasan kewenangan atas institusi militer di satu pihak serta melakukan perubahan fungsi intelijen di lain pihak, khususnya mengubah fungsi represif di masa lalu. Sebab seperti terjadi di banyak negara yang mengalami rejim otoriter, dua institusi ini kerap menjadi apparatus represif yang paling efektif meredam upaya penegakan hak asasi dan demokrasi. Terlebih, pada umumnya terdapat jaminan legal yang melindungi praktek-praktek ini dalam legislasi di tingkat nasional. Dalam konteks Indonesia, perubahan fungsi ini tidak terlalu mudah dicapai mengingat sampai saat ini secara organisasional institusi militer tetap memiliki satuan-satuan organisasi dalam struktur pemerintahan terendah.<sup>22</sup> Apabila mencermati ketentuan undang-undang tersebut, segera dapat diamati fungsi kontrol merupakan salah satu

<sup>18</sup> Martin Scheinin, Op. Cit., hal. 24.

<sup>19</sup> Dalam kasus penculikan 9 aktivis oleh tim mawar, mereka ditangkap dan di tahan di sarana-sarana militer dan institusi intelijen dengan dalih ancaman keamanan nasional.

<sup>20</sup> Lihat Human rights Watch, *Malaysia's Internal Security Act and Suppression of Political Dissent*; ICRC, *Implementing Law and Regulation: Introduction*, Internal security Act, Malaysia NO 82 tahun 1960, memberikan kewenangan melakukan penahanan preventif tanpa proses pengadilan. Dalam prakteknya lebih banyak digunakan untuk menahan banyak tokoh oposisi dan anggota kelompok-kelompok yang dianggap tidak sejalan dengan pemerintah. Salah satunya adalah tokoh oposisi Anwar Ibrahim yang telah mendekam selama hampir 15 tahun di penjara.

<sup>21</sup> Lihat, *Ground of detention India*, National Security Act 1980 ( 8 (1) dan (2)) ; untuk melakukan penahanan ini tidak diwajibkan untuk melakukan pengungkapan fakta mengenai apa yang dikategorikan sebagai berlawanan dengan kepentingan publik. Berbagai kelompok di India menyebutnya sebagai “*draconian law*” karena dalam prakteknya lebih banyak digunakan untuk kepentingan pemegang otoritas kekuasaan berhadapan dengan kelompok-kelompok kritis dan oposisi.

<sup>22</sup> Upaya melakukan pemangkasan struktur teritorial sampai saat ini belum berhasil. Di tingkat kecamatan misalnya, institusi Babinsa yang ada di tingkat desa memiliki hubungan koordinatif dengan koramil di tingkat kecamatan masih terus eksis sampai sekarang.

titik lemah yang cukup mendasar khususnya bila disandingkan dengan luasnya cakupan kewenangan yang diperoleh.

Pembentukan mekanisme kontrol untuk menjamin akuntabilitas ini setidaknya menyangkut dua hal penting, pertama, kontrol internal. Bentuk kontrol ini dapat dilakukan dengan dua cara, pertama pemeriksaan oleh otoritas yang membawahi institusi intelijen ini. Kedua dilakukan dengan kontrol konstitusional (*statutory control*) yang diwujudkan dengan pembatasan secara tegas atas cakupan dan kewenangan institusi intelijen dalam ketentuan perundang-undangan/legislasi yang ada.

Kedua adanya fungsi kontrol eksternal. Dalam kategori kedua ini, kontrol atas performa institusi intelijen dilakukan oleh institusi diluar intelijen baik langsung berdasarkan mandat konstitusional (*statutory mandate*) atau pun kontrol yang bersifat judicial. Diluar dua kategori tersebut terdapat pula alternatif kontrol yang memungkinkan publik atau individu yang merasa dirugikan atas praktek intelijen ini mengajukan komplain atau gugatan.

#### **D. Kontrol internal**

Berkaitan dengan kontrol internal, terdapat dua cara yang berbeda. Pertama dilakukan dengan pembatasan otoritas pada lembaga yang bersangkutan yang secara eksplisit diatur dalam ketentuan perundang-undangan yang ada. Merujuk pada pengalaman Afrika Selatan misalnya, pengaturan intelijen paska tumbangnya rejim otoriter menegaskan pembatasan otoritas kerja intelijen di dalam konstitusi yang mengatur keharusan adanya legislasi nasional yang membatasi objek, kekuasaan dan fungsi intelijen. Lebih lanjut untuk kemudian diadopsi sebagai tanggung jawab intelijen yang meliputi tanggung jawab untuk menghormati hak-hak individual sebagaimana dijamin dalam konstitusi, sub ordinasi praktek intelijen pada *rule of law*, kewajiban tunduk pada nilai-nilai demokratis seperti penghargaan atas hak asasi manusia, pemisahan institusi intelijen dari pembuatan kebijakan.<sup>23</sup>

Bentuk kontrol lain adalah memungkinkan adanya kontrol dari pihak yang memiliki otoritas langsung atas institusi intelijen. Dalam konteks Indonesia, berdasarkan pembentukannya, struktur intelijen merupakan lembaga non departemental yang langsung tunduk di bawah kepala negara. Dengan demikian dia tidak tunduk pada kementerian tetapi setingkat dengan menteri, institusi ini langsung bertanggung jawab pada presiden.

Model ini sedikit berbeda dengan struktur yang secara umum digunakan di beberapa negara seperti Perancis, Kanada, Inggris, dan Jerman. Di negara-negara ini, memang perdana Menteri (konselir-untuk Jerman) sebagai pemegang otoritas politik tertinggi negara memiliki kendali atas struktur intelijen. Namun secara khusus dalam struktur organisasi pemerintahan kendali kontrol ini secara lebih spesifik melekat pada kementerian yang secara langsung bertanggung jawab atas urusan keamanan negara. Merujuk pada pengaturan di Kanada, kontrol tertinggi fungsi keamanan dan intelijen ada pada *Solicitor General*- Menteri kabinet yang bertanggung jawab atas urusan keamanan dan intelijen dalam parlemen Kanada (baca departemen kehakiman). Sementara di negara seperti Inggris dan perancis, fungsi kontrol dipegang oleh kementerian dalam negeri negara yang bersangkutan. Di Amerika serikat misalnya, fungsi kontrol atas keamanan dan intelijen ini berada di bawah kendali departemen kehakiman (baca Jaksa Agung). Pengaturan mengenai kewenangan kontrol ini pun diatur secara rinci. Merujuk pengaturan di Kanada, dalam hal institusi intelijen harus melakukan investigasi yang diperkirakan dapat mengganggu kepentingan yang bersangkutan misalnya penyadapan dan penyortiran surat/kiriman melalui pos atau email, diatur secara rinci mengenai syarat- syarat khusus dimana

<sup>23</sup> Lih,Sandy Africa and Siyabulela Mlombie, *Transforming intelijen service, Some reflection on the south African Experience*

tindakan ini dapat dilakukan, antara lain bahwa tindakan ini merupakan hasil lebih lanjut dari investigasi pendahuluan berupa melakukan penelusuran pada informasi-informasi yang bersifat publik. Apabila terpaksa harus dilakukan tindakan lebih lanjut seperti penyortiran surat dan kiriman, maka harus mendapat persetujuan dari pimpinan tertinggi (dalam hal ini Menteri yang bersangkutan) serta mendapat pengesahan dari pengadilan.<sup>24</sup>

Berkaitan dengan kontrol eksternal ini dikenal setidaknya dua model pendekatan. Pertama, mengambil bentuk kontrol judicial dan yang lain adalah kontrol oleh badan khusus dalam parlemen.

### E. Kontrol Judicial

Kontrol judicial di sini merujuk pada kontrol yang dilakukan oleh lembaga judicial berkaitan dengan fungsi kerja intelijen dan institusi keamanan. Sebagai lembaga yang independen, kekuasaan judicial diharapkan mampu menjadi benteng perlindungan keadilan dan menjamin tidak terlanggarnya hak-hak asasi individu dari praktek intelijen dan keamanan. Mekanisme pengesahan dari pengadilan ini merupakan jenjang lanjutan setelah pada tingkat pertama mendapat persetujuan dari kementerian yang bersangkutan. Dengan adanya upaya berlapis ini, tindakan yang dilakukan dalam rangka investigasi tidak dapat dilakukan serta merta. Dengan demikian upaya perlindungan individu atas kemungkinan terjadinya pelanggaran hak asasi juga semakin besar.

Dalam pengaturan mengenai tindak pidana terorisme, kontrol judicial dapat ditemukan dalam mekanisme pengesahan pengadilan untuk tindakan yang berkaitan dengan penyadapan informasi.<sup>25</sup> Dalam konteks Indonesia, persoalan pokoknya adalah apakah dalam mekanisme ini memadai, mengingat realitas institusi judicial yang korup. Selain itu dalam realitas perbincangan politik di Indonesia, dominasi institusi militer atas institusi yang lain termasuk institusi judicial juga membuat banyak keraguan apakah mekanisme pengesahan pengadilan benar-benar mampu melakukan fungsi kontrol atas kinerja intelijen. Atau justru yang terjadi adalah seperti yang ada dalam praktek Security Act 1980 di India yang kemudian justru menjadi pukulan balik bagi pekerja kemanusiaan dan HAM karena begitu mudahnya institusi pengadilan mengeluarkan surat pengesahan perintah penahanan.

### F. Kontrol oleh Badan Khusus dalam Parlemen

Sistem kontrol eksternal lain yang paling umum dilakukan adalah membentuk badan khusus dalam parlemen. Dalam pengaturan Draft RUU Intelijen mekanisme serupa ini diadopsi, dengan membentuk komite pengawasan yang beranggotakan beberapa anggota dewan yang telah disumpah sebelumnya.<sup>26</sup> Namun, kewenangan komite ini hanya pada pengawasan anggaran dan substansi yang berkaitan dengan keamanan negara. Apa yang dimaksud dengan substansi keamanan negara ini pun tidak terdapat penjelasan yang cukup memadai. Dengan demikian tidak terdapat kemungkinan dilakukan pengawasan atas performa kerja/ bagaimana institusi intelijen mengimplementasikan kerja di lapangan. Merujuk pada berbagai kasus yang terjadi di masa lalu, kesalahan di tingkat operasional inilah yang sulit dikontrol.<sup>27</sup> Mengingat pula bahwa dalam salah satu klausulnya institusi ini berhak melakukan pengadaan senjata diluar kontrol institusi lain.<sup>28</sup>

<sup>24</sup> Lih. Canadian Security and Intelligence Service (CSIS) pasal 21; Lihat juga , Dovydas Vitkauskas, 1999, *The rule of Security Intelligence service in A Democracy*, hal 31, 44-45

<sup>25</sup> Lih Perpu 1/2002 pasal 32(1b)

<sup>26</sup> *ibid*, ps 38

<sup>27</sup> Lihat kasus Theys 2001, Penculikan 9 Aktivis oleh tim Mawar di tahun 1996

<sup>28</sup> Lihat, Draft RUU Intelijen psl

Terlebih sampai saat ini keberadaan komite yang memiliki fungsi kontrol dalam DPR belum terbentuk.<sup>29</sup>

Dengan demikian, komite ini pun tidak memiliki kewenangan melakukan investigasi menyeluruh berkaitan dengan kemungkinan terjadinya penyalahgunaan kekuasaan oleh intelijen. Selain itu persoalan yang muncul dari komite ini adalah mekanisme pengawasan yang seperti apa yang menjamin akuntabilitas publik institusi keamanan dan intelijen. Apakah komite ini juga memiliki kewenangan untuk menindaklanjuti keberatan dari pihak ketiga yang merasa dirugikan oleh kerja-kerja intelijen, juga menjadi persoalan yang perlu mendapat perhatian dalam pengaturan mengenai kontrol eksternal terhadap lembaga keamanan dan intelijen ini. Hal lain yang berkaitan dengan imparialitas kerja komite ini, mengingat keanggotaan DPR yang berbasis pada partai politik dan golongan, maka persoalan independensi komite dari kepentingan politik/golongan menjadi tantangan yang tidak mudah dipecahkan.

Bandingkan dengan pengaturan di Belanda misalnya fungsi ini dijalankan oleh komite yang ditunjuk secara khusus oleh parlemen, berkaitan dengan kemungkinan kerja intelijen melanggar ruang lingkup hukumnya. Untuk itu komite ini dilengkapi dengan kewenangan melakukan penyelidikan dan menghadirkan saksi-saksi.<sup>30</sup> Sementara itu dalam praktek di Kanada, fungsi kontrol eksternal ini dipegang oleh komite evaluasi intelijen keamanan yang beranggotakan setidaknya tiga sampai lima orang Privi Council yang diangkat oleh Privi Councillor ini adalah orang-orang yang dedikasi pada pemerintah sebagai penasehat senior telah diakui, kebanyakan dari mereka menerima gelar ini ketika masih menjabat sebagai anggota kabinet Federal.<sup>31</sup> Untuk menjamin imparialitasnya dan mencegah tidak terjadinya kecenderungan partisan, anggota penasehat senior ini disyaratkan tidak sedang menjadi anggota parlemen.

Komite ini selain memiliki kewenangan untuk melakukan investigasi lebih lanjut mengenai kinerja intelijen, termasuk di dalamnya melakukan kontrol atas terpenuhinya standar perlindungan hak asasi dalam kerja intelijen, juga memiliki kewenangan untuk memproses keberatan/komplain yang muncul dari pihak ketiga yang merasa dirugikan oleh kerja-kerja institusi intelijen ini, serta memberikan ijin penggunaan dokumen-dokumen intelijen bagi kepentingan-kepentingan pihak-pihak diluar komunitas intelijen yang bersangkutan. Hasil komite ini akan secara reguler dipertanggungjawabkan pada Menteri kabinet yang membawahi urusan intelijen untuk selanjutnya harus mempertanggungjawabkan laporan itu di depan parlemen selambatnya 15 hari sesudah diterimanya laporan tersebut. Di Jerman, upaya kontrol dilakukan oleh komisi pengawasan parlemen di mana anggota komisi adalah merupakan anggota parlemen. Sementara itu Inggris muncul dengan pembentukan komisi parlemen untuk intelijen dan keamanan, yang keanggotaannya diambil dari parlemen dan diangkat oleh Perdana Menteri.<sup>32</sup>

## G. Mekanisme Komplain

Di Kanada, seseorang yang merasa keberatan atas kerja intelijen dan keamanan berkaitan dengan dilakukannya penyadapan dan penyortiran surat-surat dapat mengajukan keberatan kepada Komite review keamanan dan intelijen. Komite ini dapat melakukan tindakan lebih lanjut baik berupa investigasi atas institusi intelijen termasuk menyeluruh pada institusi intelijen. Komite

<sup>29</sup> *ibid.* psl 26

<sup>30</sup> Lihat D.B. van der Windt , *Legislature and the security services dalam Security services and civil society, oversight and accountability*; conference report, 1995

<sup>31</sup> *Op. Cit.*, hal 44.

<sup>32</sup> *Op. Cit.*, hal 46.

ini yang juga memiliki kewenangan untuk berfungsi sebagai tribunal berkaitan dengan gugatan pihak ketiga ini. Selain itu juga tersedia mekanisme regional khususnya di Eropa, melalui Pengadilan HAM Eropa, untuk kasus-kasus yang berkaitan dengan kerja intelijen yang dianggap merupakan pelanggaran wilayah privacy.<sup>33</sup> Kasus-kasus ini sebagian besar berkaitan dengan praktek penyadapan dan pengawasan yang dilakukan oleh pihak intelijen negara yang bersangkutan.

\*\*\*

---

<sup>33</sup> Beberapa kasus yang ditangani Pengadilan HAM Eropa dapat dirujuk seperti *Klass dkk vs Pem Jerman*, *Malone vs Pemerintah Inggris* berkaitan dengan penyadapan telepon, dan *Lambert vs Pemerintah Perancis*.