**BAB II**

**TINJAUAN KONSEPTUAL**

**A. Pengertian Teori Hukum**

Menurut Tan Kamello merupakan Suatu pandangan sistematis mengenai pernyataan hukum (legal statment), yang dibentuk dari hubungan antara variabel hukum yang dapat menjelaskan hakikat dan gejala hukum yang ada serta dapat diverifikasi dengan tujuan untuk memberikan justifikasi dan mengestimasikan suatu peristiwa hukum tertentu[[1]](#footnote-1). Fungsi Teori Hukum adalah[[2]](#footnote-2) :

1. Sebagai alat/pisau untuk melakukan analisis gejala hukum
2. Merumuskan abstraksi dan fakta hukum
3. Melengkapi kekosongan hukum terhadap ilmu hukum mengenai gejala hukum masa lampau dan hukum yang sedang terjadi.
4. Memberikan pemikiran kedepan tentang gejala hukum yang akan terjadi.

**1. Teori Negara Hukum**

Dalam kepustakaan Indonesia istilah Negara Hukum merupakan terjemahan langsug dari Rechtstaat, atau rule of law yaitu dalam sebuah negara hukum terdapat pembatasan kekuasaan, tidak bertindak sewenang-wenang. Tindakan-tindakan negara terhadap warga negaranya dibatasi oleh hukum. Negara hukum adalah negara yang dalam segala aspek kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara termasuk dalam penyelenggaraan pemerintahan harus berdasarkan hukum dan asas-asas umum pemerintahan yang baik yang bertujuan meningkatkan kehidupan demokratis yang sejahtera, berkeadilan, dan bertanggungjawab. Indonesia adalah negara hukum yang langsung diatur dalam Konstitusi Indonesia yakni Pasal 1 ayat (3) yang menyebutkan bahwa Negara Indonesia adalah negara hukum. Negara hukum Indonesia disebut juga dengan istilah Negara Hukum Pancasila yang memiliki ciri-ciri, sebagai berikut:

* 1. Menjunjung tinggi nilai-nilai moral, etika, akhlak mulia, kepribadian luhur bangsa, beriman, dan bertakwa kepada tuhan yang maha esa,
  2. Menghormati kebhinekaan dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara
  3. Melindungi harkat dan martabat setiap warga negara

d. Mendukung dan menjamin kepastian, ketertiban, dan perlindungan hukum yang berintikan keadilan dan kebenaran.

Dalam konstitusi Indonesia ditegaskan bahwa negara Indonesia adalah negara hukum (rechstaat) bukan negara kekuasaan (machtsstaat). Menurut Jimly Ashiddiqie, negara hukum indonesia terdapat di dalamnya terkandung[[3]](#footnote-3):

a. adanya pengakuan terhadap prinsip supremasi hukum dan konstitusi

b. dianutnya prinsip pemisahan dan pembatasan kekuasaan menurut sistem konstitusional yang diatur dalam undang-undang dasar,

c. adanya jaminan hak asasi manusia

d. adanya prinsip peradilan yang bebas dan tidak memihak yang menjamin persamaan tiap-tiap warga negara dalam hukum.

e. serta jaminan keadilan bagi setiap orang termasuk terhadap penyalahgunaan wewenang oleh pihak penguasa.

Dalam suatu negara hukum, supremasi hukum dan pemerintahan yang bersih merupakan salah satu kunci berhasil tidaknya negara melaksanakan tugas pemerintahan umum dan pembangunan di berbagai bidang. Supremasi hukum dimaksudkan bahwa hukum yang dibentuk melalui proses yang demokratis merupakan landasan berpijak bagi seluruh penyelenggara negara dan masyarakat dalam arti luas, sehingga pelaksanaan pembanguan secara keseluruhan dapat berjalan sesuai dengan aturan yang telah ditetapkan[[4]](#footnote-4).

Supremasi hukum dan pemerintahan yang bersih yang didukung oleh partisipasi masyarakat dan atau kelembagaan masyarakat untuk melakukan fungsi kontrol terhadap pelaksanaan tugas pemerintahan umum, dan pembangunan salah satu upaya untuk mewujudkan pemerintahan yang baik (good governance). Prinsip-prinsip pemerintahan yang baik meliputi[[5]](#footnote-5):

1. Partisipasi dalam berbagai kegiatan pemerintahan dan pembangunan;
2. Rule of law dalam rti pelaksanaan hukum secara adil.
3. Transparansi, dalam arti masyarakat tidak hanya dapat mengakses suatu kebijakan tetapi ia juga berperan aktif dalam proses perumusannya;
4. Responsive, artinya memberikan pelayanan terbaik kepada setiap stakeholders;
5. Concensus orientation, artinya pilihan terhadap kepentingan yang lebih luas dalam kebijakan dan prosedur.
6. Equity dalam arti bahwa setiap warga negara mempunyai kesempatan yang sama dalam memelihara dan meningkatkan kesejahteraan
7. Efektivitas dan efisiensi,yaitu penggunaan sumber-sumber yang tersedia sebaik mungkin
8. Akuntability artinya sebagai kewajiban untuk mempertanggungjawabkan kinerjanya
9. Strategic vicion, dalam arti pemimpin dan publik harus memiliki perspektif yang luas dan jauh kedepan.

Impelementasi dari cita-cita sistem pemerintahan negara berdasarkan hukum ini merupakan perwujudan atas nilai ketaatan/kepatuhan sebagai warga negara dan warga masyarakat dunia, sehingga hukum haruslah ditempatkan pada tingkat yang paling tinggi, yang pada akhirnya tidak boleh lagi menjadi subordinasi dari bidang-bidang pembangunan khususnya ekonomi dan publik.

Pembangunan hukum harus ditujukan untuk mencapai tegaknya supremasi hukum, sehingga kepentingan ekonomi dan politik tidak dapat lagi memanipulasi hukum sebagaimana terjadi pada masa lalu. Pembangunan hukum sebagai sarana mewujudkan supremasi hukum, harus diartikan bahwa hukum termasuk penegakan hukum harus diberikan tempat yang strategis, sebagai instrumen utama yang akan mengarahkan, menjaga dan mengawasi jalannya pemerintahan.

Pembaharuan hukum yang terkotak-kotak (fragmentaris) dan tambal sulam diantara instansi/lembaga pemerintahan harus dihindari. Penegakan hukum harus dilakukan secara sistematis, terarah dan dilandasi oleh konsep yang jelas. Selain itu, penegakan hukum harus benar-benar ditujukan untuk meningkatkan jaminan dan kepastian hukum dalam masyarakat baik ditingkat pusat maupun didaerah sehingga keadila dan perlindungan Hak Asasi Manusia (HAM) dapat terwujud. Dalam sebuah negara hukum, hukum yang baik adalah hukum yang diterima oleh rakyat, karena mencerminkan kesadaran hukum dari rakyat.

Kekuasaan tidak terletak pada pribadi penguasa melainkan pada hukum yang sifatnya on persoonlijk. Menurut Lord Acton, Kekuasaan dan hukum tidak dapat dipisahkan, hukum dan kekuasaan menjadi nyata jika dilaksanakan oleh manusia. Keduanya sama penting, karena kekuasaan tanpa hukum adalah sewenang-wenang dan hukum tanpa kekuasaan adalah lumpuh. Konsep walfare state atau social service state yaitu negara yang pemerintahannya bertanggungjawab penuh untuk memenuhi kebutuhan dasar sosial dan ekonomi setiap warga negara agar mencapai suatu standar hidup minimal.

Konsep ini merupakan anti tesis dari konsep negara “penjaga malam” yang tumbuh dan berkembang pada abad ke 18 hingga pertengahan abad 19. Tujuan yang ingin dicapai setiap negara memberikan kesejehteraan dan kemakmuran bagi rakyatnya. Agar tujuan tersebut dapat dicapai, penyelenggaraan pemerintahan diperlukan organ atau perangkat yang sesuai denga fungsi dan wewenang masing-masing[[6]](#footnote-6).

Pemberian kewenangan kepada organ negara tersebut dibedakan kepada masing-masing lembaga negara untuk menjalankan fungsinya. Menurut Teori Pemisahan Kekuasaan yang diperkenalkan pertama sekali oleh Jhon Locke dan kemudian diikuti oleh Montesqieu memisahkan organ-organ dalam negara untuk melaksanakan fungsinya.

Menurut Jhon Locke, pemisahan kekuasaan negara dilaksanakan dalam bidang: a) bidang legislatif yang berfungsi untuk membentuk sebuah peraturan perundang-undangan; b) bidang eksekutif yang berfungsi untuk melaksanakan perintah undang-undang atau melakukan fungsi pemerintahan kepada rakyat c) bidang federatif yang berfungsi untuk melakukan hubungan dengan luar negeri atau dengan pemerintah negara lain. Kemudian Baron De Monsteqieu, seorang filsuf dari Perancis kemudian mengeluarkan teori pemisahan kekuasaan yang berbeda dengan Jhon locke, teori ini kemudian dikenal dengan istilah Trias Politica ( teori pemisahan kekuasaan), menurut Montesqieu, Kekuasaan sebuah negara dibedakan dalam tiga bidang kekuasaan yakni; a) kekuasaan legislatif berfungsi untuk membentuk undang-undang / peraturan perundang-undangan dalam sebuah negara b) kekuasaan eksekutif berfungsi untuk melaksanakan pemerintahan atau melaksanakan undang-undang yang sudah dibuat oleh lembaga legislatif c) kekuasaan yudikatif berfungsi untuk melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan undang-undang oleh lembaga eksekutif. Menurut trias politica dari montesqieu tersebut, setiap organ/bidang kekuasaan yang terdapat dalam sebuah negara tidak memiliki hubungan satu dengan yang lainnya, masing-masing berdiri sendiri tanpa adanya intervensi dari lembaga manapun. Sehingga dalam melakukan tugas dan fungsinya dilakukan secara mandiri dan otonom.

**2. Teori pembentukan Undang-Undang**

Peraturan Perundang-undangan merupakan salah satu produk hukum, maka agar dapat mengikat secara umum dan memiliki efektivitas dalam hal pengenaan sanksi, dalam pembentukannya harus memperhatikan beberapa persyaratan yuridis. Persyaratan seperti inilah yang dapat dipergunakan sebagai landasan yuridis dari suatu Peraturan Perundang-undangan. Persyaratan yuridis yang dimaksud di sini adalah :

1). Dibuat atau dibentuk oleh organ yang berwenang. Artinya suatu Peraturan Perundang-undangan harus dibuat oleh pejabat atau badan yang mempunyai wewenang untuk itu. Kalau persyaratan ini tidak diindahkan maka menjadikan suatu Peraturan Perundang-undangan itu batal demi hukum (*van rechtswegenietig*). Adanya kesesuaian bentuk/jenis Peraturan Perundang-undangan dengan materi muatan yang akan diatur. Ketidaksesuaian bentuk/jenis ini dapat menjadi alasan untuk membatalkan Peraturan Perundang-undangan yang dimaksud. Misalnya kalau di dalam UndangUndang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menegasakan bahwa suatu ketentuan akan dilaksanakan dengan Undang Undang, maka hanya dalam bentuk Undang-Undang-lah itu harus diatur.

2). Adanya prosedur dan atata cara pembentukan yang telah ditentukan. Pembentukan suatu Peraturan Perundang-undangan harus melalui prosedur dan tata cara yang telah ditentukan. Misalnya suatu Rancangan Undang Undang dibahas oleh Dewan Perwakilan Rakyat dan Presiden untuk mendapat persetujuan bersama, Peraturan Daerah ditetapkan oleh Kepala Daerah setelah mendapat persetujuan bersama Dewan Perwakilan Rakyat Daerah. Dalam rangka pengundangannya juga harus ditentukan tata caranya, misalnya Undang-Undang diundangkan dalam Lembaran Negara, agar mempunyai kekuatan mengikat.

3). Tidak boleh bertentangan dengan Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi tingkatannya. Sesuai dengan pandangan *Stufenbau Theory*, Peraturan Perundangundangan mengandung norma-norma hukum yang sifatnya hirarkhis. Artinya suatu Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi tingkatannya merupakan grundnorm (norma dasar) bagi Peraturan Perundang-undangan yang lebih rendah tingkatannya. Oleh sebab itu Peraturan Perundang-undangan yang lebih rendah tingkatannya tidak boleh melanggar kaidah hukum yang terdapat di dalam Peraturan Perundang undangan yang lebih tinggi tingkatannya.

Selain landasan filosofis, sosiologis dan yuridis masih terdapat landasan lain, yaitu landasan teknik perancangan. Landasan yang terakhir ini tidak boleh diabaikan dalam membuat Peraturan Perundang-undangan yang baik karena berkaitan erat dengan hal-hal yang menyangkut kejelasan perumusan, konsistensi dalam mempergunakan peristilahan atau sistematika dan penggunaan bahasa yang jelas. Penggunaan landasan ini diarahkan kepada kemampuan person atau lembaga dalam merepresentasikan tuntutan dan dukungan ke dalam produk hukum yang tertulis, yakni Peraturan Perundang-undangan.

Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto memperkenalkan enam asas Undang Undang, yaitu: a. Undang-Undang tidak berlaku surut; b. Undang-Undang yang dibuat oleh penguasa yang lebih tinggi, mempunyai kedudukan yang lebih tinggi pula. c. Undang-Undang yang bersifat khusus menyampingkan Undang-Undang yang bersifat umum (*Lex specialis derogat lex generalis*). d. Undang-Undang yang berlaku belakangan membatalkan Undang-Undang yang berlaku terdahulu (*Lex posteriore derogat lex priori*); e. Undang-Undang tidak dapat diganggu gugat, dan f. Undang-Undang sebagai sarana untuk semaksimal mungkin dapat mencapai kesejahteraan spiritual dan materiil bagi masyarakat maupun individu, melalui pembaharuan atau pelestarian *(asas Welvaarstaat*).

Menurut Undang-Undang Nomor 12 tahun 2011 tentang pembentukan peraturan perundang-undangan, dalam membentuk Peraturan Perundang-undangan harus dilakukan berdasarkan pada asas Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang baik, yang meliputi[[7]](#footnote-7): a. kejelasan tujuan; b. kelembagaan atau pejabat pembentuk yang tepat; c. kesesuaian antara jenis, hierarki, dan materi muatan; d. dapat dilaksanakan; e. kedayagunaan dan kehasilgunaan; f. kejelasan rumusan; dan g. keterbukaan. Sedangkan di dalam materi sebuah undang-undang menurut Pasal 6 (1) undang-undang nomor 12 tahun 2011, materi muatan Peraturan Perundang-undangan harus mencerminkan asas: a.pengayoman; b. kemanusiaan; c. kebangsaan; d. kekeluargaan; e.kenusantaraan; f. bhineka tunggal ika; g. keadilan; h. kesamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan; i. ketertiban dan kepastian hukum; dan/atau j. keseimbangan, keserasian, dan keselarasan.

Menurut Paul Scholten, asas-asas hukum dan asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang patut bukanlah sebuah aturan hukum (*rechtregel*). Untuk dapat dikatakan sebagai aturan hukum, sebuah asas hukum adalah terlalu umum sehingga ia atau sama sekali tidak atau terlalu banyak bicara (*of niet of veel to veel zeide*). Dengan perkataan lain, asas hukum bukanlah hukum, namun hukum tidak akan dapat dimengeti tanpa asas-asas tersebut[[8]](#footnote-8).

Menurut Sudikno merokusumo, asas hukum atau prinsip hukum bukanlah peraturan hukum konkret, melainkan merupakan pikiran dasar yang umum sifatnya atau merupakan latar belakang dari peraturan konkret yang terdapat dalam dan dibelakang setiap sistem hukum yang terjelma dalam peraturan perundang-undangan dan putusan hakim yang merupakan hukum positif dan dapat diketemukan dengan mencari sifat-sifat umum dari peraturan yang konkret tersebut[[9]](#footnote-9).

**3. Sejarah KPK**

Pasca Reformasi pada 1998, rakyat memandatkan sejumlah agenda reformasi kepada para Anggota Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR) pada masa itu. Mandat-mandat tersebut diakomodasi dan dituangkan dalam TAP MPR Nomor XI Tahun 1998 tentang Penyelenggara Negara yang Bersih dan Bebas Korupsi, Kolusi, dan Nepotisme (TAP MPR XI/1998). Salah satu mandat dalam TAP MPR XI/1998 adalah penanganan perkara korupsi secara menyeluruh yang melibatkan para penyelenggara negara, pejabat publik, pihak swasta, maupun kroni-kroninya. TAP MPR XI/1998 bahkan secara spesifik menyebut penyelesaian perkara korupsi yang diduga dilakukan oleh Mantan Presiden Suharto[[10]](#footnote-10). Selain mandat soal penanganan perkara korupsi yang diduga dilakukan oleh Rezim Orde Baru, TAP MPR XI/1998 juga secara implicit memandatkan pembentukan sebuah badan baru yang salah satu kewenangan atau tugasnya adalah memeriksa harta kekayaan pejabat publik atau penyelenggara negara. Hal tersebut disebutkan dalam Pasal 3 ayat (1), (2), dan (3) TAP MPR XI/1998. Bagian ini pula yang menjadi salah satu dasar pembentukan Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 *Jo* Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (UU TPK). Adapun Pasal 3 ayat (1), (2), dan (3) TAP MPR XI/ 1998 secara lengkap berbunyi demikian:

a. Untuk menghindarkan praktik-praktik korupsi, kolusi, dan nepotisme, seseorang yang dipercaya menjabat suatu jabatan dalam penyelenggaraan negara harus bersumpah sesuai dengan agamanya, harus mengumumkan dan bersedia diperiksa harta kekayaannya sebelum dan setelah menjabat.

b. Pemeriksaan atas harta kekayaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) di atas dilakukan oleh sebuah lembaga yang dibentuk oleh Kepala Negara yang keanggotaannya terdiri dari pemerintah dan masyarakat.

c. Upaya pemberantasan korupsi dilakukan secara tegas dengan melakukan secara konsisten undang-undang tindak pidana korupsi.

Untuk itu lah pada 19 Mei 1999, melalui Undang-Undang Nomor 28 Tahun 199 tentang Penyelenggaraan Negara yang Bersih dan Bebas Korupsi, Kolusi, dan Nepotisme (UU Penyelenggaraan Negara yang Bersih dan Bebas KKN), Komisi Pemeriksa Kekayaan Penyelenggara Negara (KPKPN) dibentuk. Secara lebih spesifik, pembentukan, tugas, dan kewenangan KPKPN diatur dalam Keputusan Presiden Nomor 12 Tahun 1999 tentang Pembentukan Komisi Pemeriksa Kekayaan Penyelenggara Negara dan Sekretariat Jenderal Komisi Pemeriksa Kekayaan Penyelenggara Negara (Keppres KPKPN).

Lembaga tersebut kemudian melebur menjadi bagian dari Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK), pasca pengesahan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (UU KPK). Meskipun peleburan ini sempat menuai kontroversi dengan dilakukannya Judicial Review ke Mahkamah Konstitusi (MK) oleh Para Komisioner KPKPN, namun MK menolak permohonan pemohon dan menyatakan fungsi KPKPN dilebur menjadi bagian pencegahan KPK[[11]](#footnote-11).

Menguatkan putusan MK tersebut, Presiden Megawati Soekarno Putri mengeluarkan Keputusan Presiden Nomor 45 Tahun 2004 tentang Pengalihan Organisasi, Administrasi, dan Finansial Sekretariat 7 Jenderal Komisi Pemeriksa Kekayaan Penyelenggara Negara ke Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (Keppres Pengalihan KPKPN). Keppres tersebut pada intinya menyebutkan bahwa organisasi, administrasi, dan finansial pada KPKPN dialihkan ke KPK[[12]](#footnote-12).

Sejak saat itu, KPK berdiri sebagai lembaga independen yang menjadi garda terdepan upaya pemberantasan korupsi. KPK menerima mandat dari UU KPK untuk melaksanakan tugas-tugas seperti melakukan koordinasi dan supervisi dengan instansi terkait, melakukan penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan terhadap tindak pidana korupsi, melakukan pencegahan korupsi, dan memonitor penyelenggaraan pemerintahan. Kerja-kerja KPK tersebut memicu percepatan reformasi birokrasi pada kementerian/ lembaga serta penanganan perkara korupsi. Pada masa-masa awal pembentukannya, KPK masih berfokus pada pembangunan sistem internal organisasi, namun KPK tetap melakukan kerja penindakan. Hal tersebut dibuktikan dengan penanganan perkara atas nama Mulyana W. Kusuma (Mantan Anggota KPU), Abdullah Puteh (Mantan Gubernur Aceh) serta Teuku Syarifuddin (Kuasa Hukum Abdullah Puteh).

**4. Revisi Undang-Undang KPK yang melemahkan Pemberantasan Korupsi.**

Menurut *Mahfud MD,* bahwa jika hukum diartikan sebagai “Alat” untuk meraih cita-cita dan mencapai tujuan, maka politik hukum diartikan sebagai arah yang harus ditempuh dalam pembuatan dan penegakan hukum guna mencapai cita-cita dan tujuan bangsa[[13]](#footnote-13). Indonesia telah mendeklarasikan hukum sebagai panglima dalam denyut kehidupan ketatanegaraannya sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Kesadaran hukum dan tingkat pendidikan masyarakat yang semakin baik menuntut negara untuk dapat menghadirkan struktur pemerintahan yang efektif, efisien serta cekatan dalam memberikan respon terhadap tuntutan mereka terutama dalam hal pelayanan publik dan tercapainya tujuan penyelenggaraan negara.

Menurut *Jimly Asshiddiqie,* bahwa perkembangan masyarakat memberikan pengaruh terhadap struktur organisasi negara, termasuk bentuk serta fungsi lembaga lembaga negara. Sebagai jawaban atas tuntutan perkembangan tersebut, berdirilah lembaga-lembaga negara baru yang dapat berupa dewan (*council*), komisi (*commission*), komite (*committee*), badan (*board*), atau otoritas (*authority*). Pembagian fungsi kelembagaan dalam teori klasik trias politica yang menggolongkan fungsi kelembagaan negara dalam fungsi legislatif, eksekutif dan yudikatif ternyata dipandang tidak lagi dapat digunakan dalam menganalisis hubungan kekuasaan antar lembaga negara[[14]](#footnote-14).

Hal tersebut kemudian dijadikan sebagai landasan pemikiran dibutuhkannya lembaga negara bantu. Indonesia, konsekuensi atas perubahan UUD Negara RI Tahun 1945 berimplikasi pada kecendrungan untuk membentuk lembaga-lembaga negera baru. Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa pembentukan lembaga-lembaga negara dengan beragam bentuknya adalah dampak yang logis akibat tekanan internal di Indonesia berupa kuatnya reformasi politik, hukum, dan sistem kemasyarakatan secara politis dan hukum telah menyebabkan dekosentrasi kekuasaan negara dan reposisi atau restrukturisasi dalam sistem ketatanegaraan. Secara eksternal berupa fenomena gerakan arus global pasar bebas, demokratisasi, dan gerakan hak asasi manusia internasional[[15]](#footnote-15)*.*

Menurut Gunawan A Tauda, terbentuknya berbagai lembaga-lembaga baru, yang didominasi dalam bentuk komisi negara independen adalah fenomena yang digandrungi berbagai negara di dunia yang disebabkan akibat perubahan sosial dan ekonomi. Kenyataan ini membuat sebagian negara melakukan eksperimentasi kelembagaan dengan membentuk berbagai lembaga negara bantu yang dipercaya oleh rakyat untuk bertindak lebih efektif, lebih mempunyai kekuasaan (*powerful*) serta akomodatif terhadap berbagai tuntutan masyarakat[[16]](#footnote-16).

Hal yang sama kemudian terjadi di Indonesia, dimana gerakan reformasi melahirkan kesepakatan yang luhur bagi bangsa sebagai landasan untuk melakukan amandemen UUD NRI Tahun 1945 serta rahim bagi pembentukan komisi negara independen. Pijakan atau dasar hukum untuk membentuk dan memberikan legitimasi kewenangan kepada komisi negara independen baik secara konseptual ataupun secara normatif dapat dikategorikan ke dalam 3 (tiga) golongan, yaitu:

* + - 1. Komisi negara independen yang kedudukannya dan dasar pembentukannya diatur dalam konstitusi negara (constitutional organ/constitutionally entrusted power).
      2. Komisi negara independen yang pembentukan dan kewenangannya diatur berdasarkan undang-undang (*legislatively entrusted power*).

Komisi negara ini terbagi menjadi dua bentuk yaitu (a) Komisi yang memiliki constitutional importance (mempunyai kedudukan yang sama dengan lembaga negara lain yang dibentuk melalui konstitusi, untuk menghadirkan *democratische rechtsstaat*) (b) dan yang tidak.

3. Komisi negara independen yang pembentukannya didasarkan pada peraturan perundang-undangan lain di bawah undang-undang (*presidential policy*)[[17]](#footnote-17) *.*

Tindak pidana korupsi yang biasanya diikuti dengan kolusi dan nepotisme merupakan bentuk kejahatan kerah putih atau “*white collar crime*” dan juga sekaligus sebagai economy crime yang berdampak pada kerugian bagi masyarakat dan negara, sehingga dikategorikan sebagai extraordinary crime, bahkan “*crime againts humanity*” [[18]](#footnote-18)adalah masalah yang sangat kompleks dan bahkan sampai saat ini belum adanya kajian yang secara konsisten dan konfeherensif sebagai penyebab terjadinya prilaku koruptif.

Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) adalah lembaga negate bantu yang dibentuk sebagai kehendak bersama untuk menuntaskan agenda reformasi yang menginginkan adanya lembaga yang mampu melakukan pemberantasan korupsi dengan efektif dan efisien diluar lembaga penegak hukum lainnya yang selama ini dianggap terlalu lambat atau bahkan dikatakan gagal dalam melakukan pemberantasan tindak pidana korupsi. Dalam penjelasan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 dinyatakan secara lugas bahwa penegakan hukum pemberantasan tindak pidana korupsi yang dilakukan selama ini secara ternyata terbukti mengalami beragam hambatan.

Atas dasar itulah kemudian dibutuhkan sebuah metode penegakan hukum secara luar biasa dengan membentuk suatu badan khusus yang diberikan kewenangan yang luas, bersifat independen, serta bebas dari pengaruh kekuasaan manapun sebagai upaya pemberantasan tindak pidana korupsi, yang dalam pelaksanaannya dilakukan dengan optimal, intensif, efektif, professional dan berkesinambungan.

Menurut *Febridiansyah (2014),* kehadiran lembaga anti korupsi di Indonesia ternyata tidak berjalan mulus[[19]](#footnote-19). Menurut catatan Indonesia Corruption Watch (ICW) berbagai upaya untuk melemahkan KPK telah banyak dilakukan. Beberapa diantaranya adalah adanya ide untuk membubarkan KPK, mempreteli kewenangan KPK dengan melakukan upaya legislative review terhadap undang-undang KPK, melakukan judicial review ke Mahkamah Konstitusi, melakukan kriminalisasi dan rekayasa hukum terhadap pimpinan KPK, pengepungan kantor KPK, penyerobotan kasus yang ditangani KPK, blokade anggaran pembangunan gedung KPK sampai melakukan intervensi secara langsung saat pelaksanaan rapat kerja antara DPR dan KPK. Alih-alih menguatkan fungsi KPK tapi kenyataannya pada tanggal 17 September 2019, DPR dan Pemerintah justru bersepakat untuk melakukan perubahan atas UU KPK yang justru melemahkan kelembagaan KPK. Beberapa pasal menunjukan politik hukum untuk melakukan revisi Undang-Undang Komisi Pemberantasan Korupsi bukanlah politik hukum yang menempatkan pada cita-cita dan tujuan bangsa, melainkan menuju pada kebijakan yang melemahkan pemberantasan korupsi itu sendiri bahkan lebih jauh dari itu adalah berpihak pada pelaku tindak pidana korupsi. Setidaknya ada beberapa catatan dalam revisi undang-undang ditengarai sangat melemahkan agenda pemberantasan korupsi yaitu:

**a. Status kelembagaan KPK yang berubah dari semula lembaga negara yang independen menjadi lembaga negara dalam rumpun eksekutif.**

Menurut *Jimly Ashiddiqie (2006),* pada awalnya lembaga negara bantu terbentuk di negara-negara yang pemahaman dan pelaksanaan demokrasinya telah matang, seperti halnya di Inggris, Perancis dan Amerika Serikat[[20]](#footnote-20). Namun dalam tiga dasawarsa terakhir abad ke-20, lembaga-lembaga negara bantu juga banyak terlahir dan digunakan pada negara-negara berkembang. Lembaga-lembaga tersebut dipahami dan dikenal sebagai state auxiliary organs atau auxiliary institutions atau sebagai lembaga negara yang bersifat penunjang. Di antara lembaga-lembaga itu, kadang-kadang ada juga yang disebut sebagai *self regulatory agencies*, *independent supervisory bodies*, atau lembaga-lembaga yang menjalankan fungsi campuran (mix function) antara fungsi-fungsi regulatif, administratif, dan fungsi penghukuman yang biasanya dipisahkan tetapi justru dilakukan secara bersamaan oleh lembaga-lembaga baru tersebut. Konsekuensi lahirnya lembaga negara independen tersebut adalah beralihnya fungsi-fungsi kekuasaan yang biasanya melekat dalam fungsi- fungsi lembaga-lembaga eksekutif, legislatif, dan bahkan yudikatif kepada fungsi organ lainnya yang bersifat independen. Oleh sebab itu, terkadang lembaga-lembaga baru tersebut menjalankan fungsi-fungsi yang bersifat campuran dan masing- masing bersifat independen (*independent bodies*). Apa yang disampaikan oleh Jimly Ashiddiqie menjadi nalariah yang logis untuk dibentuknya sebuah lembaga bantu negara yang bernama Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) yang menjalankan fungsi-fungsi penegakan hukum pemberantasan korupsi yang selama ini melekat pada lembaga-lembaga yang berada pada cabang kekuasaan eksekutif yaitu Kepolisian dan Kejaksaan. Kedua lembaga eksekutif tersebut selama ini dinilai tidak optimal dalam menjalankan fungsinya dalam penegakan hukum kasus korupsi dan bahkan menjadi persoalan tersendiri dalam pusaran tindak pidana korupsi di Indonesia.

Beralihnya peran eksekutif kepada lembaga lain yang bersifat independen adalah sesuai dengan pertimbangan dan dasar pembentukan Komisi Pemberantasan Korupsi sebagaimana tertuang dalam Pasal 43 UU Nomor 31 Tahun 1999 yang menghendaki terbentuknya sebuah Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang bersifat independen yang diberikan tugas serta kewenangan untuk melakukan pemberantasan tindak pidana korupsi. *William F. Fox Jr* (2000) menyatakan bahwa suatu komisi negara adalah independen bila dinyatakan secara tegas oleh kongres dalam undang-undang komisi yang bersangkutan[[21]](#footnote-21). Argumentasi fox, juga relevan dengan pendapat *Lisa Schultz Bressman* dan *Robert B. Thompson* sebagaimana dikutip oleh Denny Indrayana (2016), bahwa untuk menentukan apakah lembaga negara tersebut sebagai *Independent Agencies ataukah sebagai Executive-Branch Agencies*, tidak ada cara lain hanya melalaui parlemen sebagai pembentuk undang-undang untuk mendesain lembaga negara pada lapis ke dua (pembentukannya berdasarkan Undang-Undang), sebagaimana pendapat Lisa Schultz Bressman dan Robert B. Thompson dengan menyatakan *When Congress seeks to delegate a regulatory function, a key design choice is whether to grant that function to an independent agency or an executive-branch agency.*

Argumentasi *Fox Jr* diatas, menunjukkan bahwa dalam sistem ketatanegaraan modern, tidak lagi dapat mempertahankan teori separation of power sebagaimana yang dielaborasi oleh Montesquieu. Bahkan dalam perkembangan ketatanegaraan realitas demikian telah ditinggalkan dalam praktek ketatanegaraan modern. Misalnya, di negara Amerika Serikat pada faktanya menurut *Bruce Ackerman* (2000), sebagai *avant garde* (perintis) teori *the new separation of* *power-nya*, yang pada pokoknya di sistem ketatanegaraan Amerika telah bergeser dari trias politica yang ditandai kelahiran lembaga independen. Lebih detail pendapat Bruce Acker-man yang pada pokoknya dinyatakan “*The American system contains (at least) five branches: House, Senate, President, Court, and independent agencies such as the Federal Reserve Board. Complexity is compounded by the bewildering institutional dynamics of the American federal system. The crucial question is not complexity, but whether we Americans are separating power for the right reasons “.*

Realitas yang diaksentuasikan oleh *Bruce Ackerman* tersebut, juga memiliki relasi dengan pendapat *Cindy Skach* (2007), yang menjelaskan bahwa tidak hanya pada sistem ketatanegaraan Amerika serikat telah mengubur masa depan teori trias politica. Akan tetapi, juga di negara Eropa Timur in casu, Rusia dan bahkan tempat kelahiran teori trias politica-pun (France) tidak lagi mempertahankan tiga cabang kekuasaan secara terpisah. Akan tetapi, telah terdapat 6 cabang kekuasaan sebagaimana pendapat Skach, yakni: DPR, Senat, *President as head of state, Prime Minister as Head of Executive, Yudikatif, dan Independent Agencies*. Penempatan KPK saat ini sebagai lembaga bantu negara dalam rumpun eksekutif bertentangan dengan pendapat dan pertimbangan putusan Mahkamah Konstitusi (MK) Nomor 5/PUU-IX/2011 yang dalam pendapatnya hakim konstitusi menyatakan bahwa “KPK adalah lembaga negara independen yang diberi tugas dan wewenang khusus antara lain melaksanakan sebagian fungsi yang terkait dengan kekuasaan kehakiman untuk melakukan penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan serta melakukan supervise atas penanganan perkara-perkara korupsi yang dilakukan oleh institusi negara yang lain”. Putusan MK No. 36/PUU-XV/2017 dan No. 40/PUU-XV/2017 menyatakan bahwa pelaksanaan tugas KPK dapat dikategorikan sebagai bagian dari rumpun eksekutif sehingga KPK juga merupakan bagian dari kewenangan hak angket DPR. Putusan inilah yang kemudian dijadikan argumentasi oleh DPR dan Pemerintah dalam melakukan perubahan undang-undang Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK).

Menurut *Denny Indrayana (2006),* pada kenyataannya saat ini, dalam reformasi konstitusi di berbagai negara sudah mulai mengadopsi pengaturan lembaga negara independen di dalam konstitusi baru[[22]](#footnote-22). Penelitian *John C. Ackerman*, menyatakan terdapat 81 negara yang mencantumkan independent agencies di dalam konstitusinya. Dari 81 (depalan puluh satu) negara tersebut, tidak kurang didapat 248 (dua ratus empat puluh delapan) lembaga negara independen yang langsung disebutkan di dalam konstitusi di empat benua; Afrika, Eropa, Amerika, dan Asia. Tuntutan dalam membentuk lembaga anti-korupsi yang independen dan kuat tidak terlepas kaitannya dengan posisi lembaga tersebut dalam struktur ketatanegaraan. Lembaga anti korupsi yang berada di bawah subordinat pemerintah akan cenderung tidak Independen dan tidak professional sehingga tidak pernah maksimal dalam menjalankan tugas dan fungsinya dibidang pencegahan dan pemberantasan korupsi. Lembaga anti korupsi seharusnya dihindarkan dari terjadinya konflik kepentingan sekecil apapun potensinya dalam pelaksanaan tugas dan fungsinya. Sehingga peran lembaga anti korupsi akan lebih efektif apabila ditempatkan untuk dapat berdiri sendiri, bersifat independen serta terhindar dari campur tangan kekuasaan manapun[[23]](#footnote-23). *(Bintoro, 2014)*

Penjelasan di atas tidak secara eksplisit menjelaskan dan menegaskan bahwa KPK sangat memerlukan kewenangan penghentian penyidikan dan penuntutan guna meningkatkan kinerja KPK karena dirasakan kurang efektif dalam upaya pemberantasan korupsi. Ada penjelasan yang bersifat umum yang tersebut di dalam Surat Keterangan Pengusul di dalam bagian materi yang diusulkan. Disitu disebutkan bahwa penyelidikan dan penyidikan dilakukan dengan menggunakan ketentuan hukum acara yang berlaku. Lebih lanjut dikemukakan: Berikut ini adalah 10 (sepuluh) di antara 62 (enem puluh dua) negara yang menempatkan lembaga anti korupsinya di luar struktur pemerintah (eksekutif) yaitu:

|  |  |
| --- | --- |
| Nomer | Negara |
| 1. | Australia |
| 2. | Brunei Darussalam |
| 3. | Filipina |
| 4. | Hongkong |
| 5. | Inggris |
| 6. | Korea Selatan |
| 7. | Malaysia |
| 8. | Thailand |
| 9. | Spanyol |
| 10. | Singapura |

Menempatkan KPK pada rumpun kekuasaan eksekutif, akan menyulitkan pelaksanaan kewenangan penindakan dan pencegahan. Pegawai KPK akan sulit untuk bersikap kritis dan bertindak independen dalam hal tugasnya apalagi bila harus berhadapan dengan pemerintahan yang berjalan. Kelembagaan KPK akan sangat mudah dimanfaatkan memberangus oposisi dengan melakukan penindakan-penindakan yang terlihat tebang pilih dan bersifat politis. KPK tidak akan lagi punya keberanian untuk menindak penyelenggara negara yang berasal dari partai penguasa dan atau dari lingkar kekuasaan. Hal tersebut menjadikan kedudukan KPK tak ubahnya seperti 2 (dua) lembaga negara lainnya (Kepolisian dan Kejaksaan) yang selama ini dianggap biasa-biasa saja dalam hal ikhwal penanganan kasus-kasus korupsi. Presiden dan DPR sepertinya abai pada kenyataan bahwa dalam setiap pelaksanaan tugasnya, KPK akan selalu bersentuhan dan bergesekan dengan penyelenggara negara dalam ranah kekuasaan eksekutif, legislatif ataupun yudikatif.

**b. Pembentukan dewan pengawas yang memiliki hak khusus**

Pelaksanaan Operasi Tangkap Tangan (OTT) yang digencarkan selama ini oleh KPK dinilai sebahagian kalangan sangat efektif dalam peng-ungkapan berbagai skandal tindak pidana korupsi. Banyak perkara besar yang lahir dari pengambangan OTT tersebut. Salah satu contohnya adalah mega skandal kasus tindak pidana korupsi dan pencucian uang pembangunan pusat pelatihan olahraga Hambalang yang merupakan pengembangan kasus OTT rasuah di Kementrian Olah Raga yang melibatkan ketua dan bendahara salah satu partai pemenang pemilu di Indonesia. Proses OTT yang dilakukan selama ini oleh KPK sudah tentu didukung proses penyadapan. Penyadapan merupakan bahagian dari teknik investigasi yang sangat efektif dalam pelaksanaan operasi tangkap tangan. Hasil penyadapan juga dapat digunakan sebagai bukti permulaan dalam peristiwa pidana untuk kemudian dilakukan langkah penangkapan pada lokasi serta waktu yang disepakati oleh para pelaku pidana. *Eddy OS Hiariej* menyatakan (2018) bahwa alam konteks pembuktian diperadilan, bukti-bukti diperoleh melalui Operasi Tangkap Tangan (OTT) sangatlah jelas, akurat dan pasti hal tersebut dikarenakan:

1. OTT sangat efektif dalam membuktikan kejahatan-kejahatan yang sulit dalam hal pembuktiannya termasuk di dalamnya adalah kejahatan korupsi karena bukti tersebut langsung diperoleh melalui proses penyadapan dan saat pelaksaaan OTT.

2. Pembuktian perkara pidana sesuai postulat yang berbunyi *In Criminalibus Probantiones Bedent Esse Luce Clariores* yang berarti bahwa dalam perkara-perkara pidana bukti-bukti yang diperoleh haruslah lebih terang daripada cahaya sebab melalui Operasi Tangkap Tangan langsung diperoleh bukti yang jelas, terang, dan akurat serta tidak terbantahkan bukan hanya berdasar persangkaan saja.

3. Penyadapan merupakan bagian dari proses pendahuluan sebelum dilakukannya operasi tangkap tangan. Hasil penyadapan dapat dijadikan sebagai bukti permulaan dugaan terjadinya tindak pidana jika hasil penyadapan tersebut berkesesuaian dengan bukti-bukti lainnya (Corroborating Evidence). OTT adalah cara untuk mengkonkretkan hasil penyadapan sehingga bukti permulaan yang telah diperoleh akan menjadi bukti permulaan yang cukup. Hal ini berarti bahwa dugaan tindak pidana tersebut siap untuk diproses secara pidana karena memiliki minimal dua alat bukti.

4. Dalam hal kekuatan pembuktian, alat bukti yang diperoleh dalam proses OTT sangatlah sempurna (Probatio Plena). Tidak ada lagi keragu-raguanan yang timbul terkait keterlibatan para pelaku. Walaupun demikian, dalam proses persidangan perkara pidana, hakim tetaplah bersikap independen dan tidak terikat secara mutlak terhadap satu pun alat bukti, akan tetapi alat bukti dari proses operasi tangkap tangan setidak-tidaknya dapat digunakan untuk menghilangkan keraguan tersebut.

5. Orang yang tertangkap tangan dalam proses OTT akan sangat sulit untuk mengelak dan melakukan pembelaan bahwa dirinya tidak terlibat dalam tindak pidana tersebut. Prinsipnya, penyadapan adalah aktivitas atau praktek yang melanggar hak asasi manusia yaitu hak privasi dalam melakukan komunikasi.

Menurut Pasal 32 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia (HAM), setiap orang berhak atas 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.

Meskipun demikian, seperti yang diatur dalam Pasal 32 UU HAM dan Pasal 28 J ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, negara dapat memberikan pembatasan terhadap sarana berkomunikasi secara rahasia tersebut dalam rangka penegakan hukum. Pembatasan yang diatur tersebut berupa tindakan penyadapan yang hanya dapat dilaksanakan berdasarkan kewenangan yang diberikan dan diatur dalam undang-undang[[24]](#footnote-24).

Putusan Mahkamah Konsitusi (MK) Nomor 012-016-019/PUU-IV/2006 menyatakan pembatasan hak asasi manusia melalui penyadapan harus diatur dengan undang-undang guna menghindari penyalahgunaan wewenang yang melanggar hak asasi manusia. Putusan MK ini mengamanatkan bahwa praktek penyadapan sedianya harus dipa yungi dengan undang-undang khusus yang didalamnya memuat aturan, tata cara dan prosedur ijin pemberian penyadapan. Undang-undang penyadapan dimaksud tidak hanya diberlakukan hanya untuk KPK tetapi juga diberlakukan untuk semua lembaga yang saat ini juga memiliki kewenangan menyadap atau merekam pembicaraan seperti Badan Intelejen Negara (BIN), Badan Intelejen Strategis (BAIS), Kejaksaan, Kepolisian dan Badan Narkotika Nasional (BNN). Keberadaan dewan pengawas KPK dalam pemberian izin penyadapan bukanlah tujuan yang diharapkan dari putusan mahkamah konstitusi tersebut, karena mahkamah konstutusi menuntut agar pemerintah bersama-sama dengan DPR membuat undang-undang tersendiri yang mengatur secara rinci tentang aturan, ijin dan prosedur penyadapan sehingga kepentingan hak asasi manusia tidak terganggu. Undang-undang penyadapan tersebut berlaku tidak hanya untuk komisi pemberantasan korupsi (KPK) saja akan tetapi juga berlaku terhadap seluruh institusi yang mempunyai kewenangan penyadapan.

*Edward Omar Sharif Hiariej* (2019) menyatakan bahwa putusan MK tidak mencabut kewenangan penyadapan dan hanya menyatakan bahwa landasan kewenangan yang digunakan oleh KPK dalam melakukan penyadapan adalah berdasarkan undang-undang dan menyatakan bahwa praktek pengintaian adalah sesuatu yang wajar dilakukan dalam proses penyelidikan dan penyidikan[[25]](#footnote-25). Dalam undang-undang KPK tidak ada satupun pasal yang melarang melakukan pengintaian. Dalam proses penegakan hukum, ikhwal pengaturan terkait penyadapan selalu terkait dengan politik hukum yang diinginkan, kebijakan hukum pidana yang diambil serta asas-asas hukum yang akan diterapkan.

Menurut *Barda Nawawi* (2013), bahwa tujuan akhir dari kebijakan hukum pidana tersebut adalah untuk memberikan perlindungan kepada masyarakat agar kesejahteraan masyarakat tercapai. Kebijakan hukum pidana atau politik hukum pidana sendiri pada dasarnya merupakan suatu asas, nilai, atau pengetahuan yang digunakan sebagai pedoman dalam menerapkan hukum sebagai instrumen utama yang mengatur tentang hidup bermasyarakat. Sehingga, jika dikaitkan dengan penegakan hukum, kebijakan hukum pidana atau politik hukum pidana tersebut menjadi suatu penghubung yang diharapkan menciptakan keteraturan serta dapat mengikuti perkembangan masyarakat agar kesejahteraan dan keadilan tercapai. Jumlah Dewan Pengawas yang berjumlah besar sebanyak 5 (lima) orang justru sangat berpotensi tidak dapat terjaganya tujuan penyadapan dan atau kerahasiaan hasil penyadapan. Jalur rantai birokrasi dalam perizinan penyadapan menjadi panjang karena harus diketahui dan disetujui tidak hanya oleh 5 (lima) orang pimpinan KPK namun juga oleh 5 (lima) orang dewan pengawas. Tidak ada yang bisa menjamin kelima orang dewan pengawas tersebut bisa menjaga kerahasiaan terlebih lagi mereka dipilih melalui proses politik. Penggeledahan, dalam pelaksanaan tugasnya selama ini, Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) taat pada aturan penggeledahan sebagaimana diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) yakni Pasal 33 dan Pasal 34 dimana dalam melakukan upaya paksa penggeledahan, maka penyidik KPK harus mengantongi ijin dari ketua pengadilan negeri. Kewenangan dewan pengawas dalam hal pemberian izin penggeledahan justru mengambil alih kewenangan lembaga kehakiman (yudikatif) yang posisinya selama ini sangat independen.

Penyitaan, undang-undang KPK memberikan kekhususan aturan dalam hal penyitaan sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 47 dimana penyitaan dapat dilakukan oleh KPK tanpa harus melalui izin dari Ketua Pengadilan. Ketentuan dalam pasal tersebut memuat keharusan kepada KPK untuk membuat berita acara penyitaan dan kemudian berita acara tersebut harus diberikan kepada tersangka, para pihak atau keluarga yang dokumen atau hartanya disita oleh KPK. Aturan ini sebenarnya menjadi kontrol dalam pelaksanaan upaya paksa penyitaan yang dilakukan oleh KPK. Terlebih lagi penyitaan merupakan salah satu objek dari prapradilan yang berarti bahwa terhadap penyitaan KPK yang dipandang tidak sesuai dengan ketentuan hukum acara dan atau tidak berkaitan dengan perkara yang sedang disidik, maka para pihak yang dirugikan atas ketentuan tersebut dapat melakukan pengujian melalui mekanisme prapradilan. Bahwan jikapun dianggap belum cukup dan masih harus diawasi, sebaiknya penyitaan juga diperlakukan seperti penggeledahan dimana proses penyitaan harus melalui izin dari ketua pengadilan bukan melalui ijin dari Dewan Pengawas. Atas dasar itulah maka sebenarnya tidak diperlukan adanya tambahan kewenangan dewan yang justru mengambil alih kewenangan lembaga kehakiman (yudikatif) yang sangat independen.

Kewenangan pro justitia dewan pengawas justru menimbulkan pertanyaan besar dalam sistem peradilan pidana dan kedudukannya dalam ketatanegaraan kita. Jika melihat model komisi kejaksaan dan model dari komisi kepolisian nasional, maka peran kedua komisi tersebut tidak dalam hal pemberian ijin upaya paksa melainkan lebih bersifat pengawasan etika atas pelaksanaan tindakan kepolisian atau kejaksaan. Seharusnya peran dari dewan pengawas lebih kepada hal yang subtansial seperti mangkraknya sebuah kasus atau belum ditersangkakannya seseorang padahal alat buktinya dipandang cukup.

**5**. **Dasar Kepentingan Revisi Undang-Undang KPK**

Bila diperhatikan dengan sangat cermat dan teliti, keinginan kuat untuk merevisi UU KPK bukan hanya terjadi pada satu-dua tahun belakangan karena ini sudah disuarakan sejak lebih dari 5 (lima) tahun yang lalu. Di mulai dengan perbuatan yang menguji beberapa bagian pasal tertentu UU KPK melalui proses *judicial review* yang orientasinya diitujukan untuk mendelegitimasi berbagai kewenangan yang dimiliki KPK. Tujuannya sangat jelas sekali agar KPK tidak memiliki kewenangan yang “kuat, tegas dan utuh” di bidang penindakan tindak pidana korupsi. Prestasi KPK selama 13 tahun pengabdiannya dalam mengemban amanah untuk melakukan pemberantasan korupsi dengan memenangkan semua perkara yang dibawanya ke pengadilan atau biasa disebut 100% *conviction rate* ini membuat KPK menjadi salah satu lembaga penegakan hukum yang disegani dan dihormati di dunia karena reputasinya itu.

Salah satu “penyumbang” terbesar “keberhasilan” KPK karena KPK tidak mempunyai kewenangan untuk mengeluarkan surat penghentian penyidikan dan/ atau surat keputusan penghentian penuntutan. Dengan tiadanya kewenangan dimaksud maka pilihan para penyelidik, penyidik dan penuntut umum di KPK menjadi sangat jelas, “setiap kasus yang dinyatakan sebagai tersangka harus melalui suatu forum dan sistem yang transparan dan akuntabel karena “diyakini” telah adanya minimal dua alat bukti yang memperlihatkan kesalahan dari tersangka.

Pada titik inilah, KPK tengah dan telah membentuk sistem dan karakter yang bersifat “prudential” dalam penanganan kasus. Kendati tidak ada dasar faktual dan sosiologis yang sangat kuat, kepentingan untuk mengubah tetapi intensi guna mengubah UU KPK kian menguat dan seolah mendapatkan justifikasi ketika proses kriminalisasi atas pimpinan KPK “berhasil” dilakukan oleh “kuasa kegelapan” beserta “gang dan jaringan” koruptor. Salah satu isu penting yang dijadikan dasar mendelegitimasi UU KPK berkaitan dengan “penghapusan” Pasal 40 Undang-Undang KPK yang menyatakan “Komisi Pemberantasan Korupsi tidak berwenang mengeluarkan surat perintah penghentian penyidikan dan penuntutan dalam perkara tindak pidana korupsi”.

Salah satu kegagalan utama pengusul Revisi UU KPK, khususnya, pasal yang mengatur KPK tidak berwenang mengeluarkan surat perintah penyidikan dan penuntutan, ketidakmampuannya mengajukan alasan yang berbasis pada kajian yang dapat dipertanggungjawabkan. Pendeknya, pengusul perubahan maupun usulan revisi tidak dapat menjelaskannya, apakah ketiadaankewenangan yang tidak dimiliki KPK itu justru menyebabkan terjadi “kegagalan” penegakan hukum dibidang tindak pidana korupsi?.Apakah ada pihak yang dirugikan secara hukum karena adanya Putusan Mahkamah Agung yang membebaskan atau menyatakan seorang terdakwa tidak dapat dibuktikan kesalahannya. Para pengusul dan usulan Revisi Undang-Undang KPK yang berkaitan dengan pasal kewenangan untuk mengeluarkan surat penghentian penyidikan dan penuntutan tidak mampu memahami makna “spiritualitas” yang berada di dalam pasal dimaksud; dan nampaknya, ada maksud tertentu yang hendak “dipaksakan” atau ada suatu kepentingan lain yang ditujukan bukan untuk upaya pemberantasan korupsi yang amanah agar penggunaan setiap kewenangan dapat dipertanggungjawabkan akutabilitasnya.

**B. Problem dalam Pasal 40 Usulan Revisi Undang-Undang KPK**

Ada beberapa draf Revisi Undang-Undang KPK yang beredar di masyarakat. Dari draf itu dapat diketahui perkembangan pemikiran atau juga konsistensi pikiran yang selalu dikemukakan di dalam beberapa Revisi Undang-Undang KPK dimaksud. Secara umum sudah dapat disimpulkan 3 (tiga) hal atas beberapa draf Revisi Undang-Undang KPK, yaitu sebagai berikut: kesatu, revisi tidak didasarkan atas kebutuhan dan kajian yang utuh dan mendalam bagi upaya pemberantasan korupsi yang sistematis. Fakta efektifitas pelaksanaan penghentian penyidikan dan penuntutan yang dilakukan dalam proses penegakan hukum yang dilakukan selama ini belum pernah dikaji secara mendalam ; kedua, Pasal 40 Revisi Undnag-Undang KPK yang diusulkan untuk dirubah, tidak dikemukakan,apa alasan faktual yang dijadikan dasar sehingga diperlukan perubahan dimaksud; danjuga tidak dijelaskan, apa hasil yang diharapkan dari perubahan tersebut; ketiga, terlihat indikasi, adanya kepentingan lain yang hendak “didesakkan dan dipaksakan” di dalam perubahan pasal dimaksud yang tidak ditujukan bagi kepentingan akuntabilitas proses penegakan hukum. Salah satu draf Revisi Undnag-Undang KPK[[26]](#footnote-26)73 yang mengajukan dan mengusulkan rumusan Revisi Pasal 40 seperti tersebut sebagai berikut:

Ketentuan Pasal 40 diubah sehingga berbunyi sebagai berikut :

**Pasal 40**

Komisi Pemberantasan Korupsi berwenang mengeluarkan surat perintah, penghentian, penyidikan, dan penuntutan dalam perkara Tindak Pidana Korupsi.

Bila dilacak di dalam hal menimbang huruf b dan c dalam Revisi Undang-Undang KPK tersebut, ada beberapa hal yang menarik untuk dikemukakan, yaitu: kesatu, usulan Revisi Undang-Undang KPK dilakukan karena lembaga pemerintah yang menjalankan tugas di bidang pemberantasan korupsi belum menjalankan fungsinya secara efektif dan efisien; kedua, pelaksanaan tugas KPK perlu ditingkatkan melalui strategi pemberantasan korupsi yang utuh sesuai ketentuan peraturan perundangan. Hal ini dapat dilihat dalam hal menimbang huruf b dan c seperti tersebut di bawah ini: b. bahwa lembaga Pemerintah yang menangani perkara tindak pidana korupsi belum berfungsi secara efektif dan efisien dalam memberantas tindak pidana korupsi; c. bahwa pelaksanaan tugas Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi perlu ditingkatkan melalui strategi pemberantasan tindak pidana korupsi yang komprehensif sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Tidak pernah dapat dijelaskan bahwa peningkatan strategi pemberantasan korupsi yang dikehendaki itu berkaitan dengan harusnya dilakukan perubahan Pasal 40 yang memberikan kewenangan kepada KPK untuk melakukan penghentian penyidikan dan penuntutan. Hal ini dapat dilihat dan dikaji sebagaimana tersebut di dalam Alenia 4 Penjelasan Umum Revisi UU KPK yang menyatakan sebagai berikut:

Namun dalam perkembangannya, kinerja Komisi Pemberantasan Korupsi dirasakan kurang efektif, lemahnya koordinasi antar lini penegak hukum, terjadinya pelanggaran kode etik oleh pimpinan dan staf Komisi Pemberantasan Korupsi, serta adanya masalah dalam pelaksanaan tugas dan wewenang, yakni adanya pelaksanaan tugas dan kewenangan Komisi Pemberantasan Korupsi yakni berbeda dengan ketentuan hukum acara pidana, kelemahan, koordinasi dengan sesame aparat penegak hukum, problem penyadapan, pengelolaan penyidik dan penyelidik yang kurang terkoordinasi, terjadi tumpang tindih kewenangan dengan berbagai instansi penegak hukum, serta kelemahan belum adanya lembaga pengawas yang mampu mengawasi pelaksanaan tugas dan wewenang Komisi Pemberantasan Korupsi sehingga memungkinkan terdapat cela dan kurang akuntabelnya pelaksanaan tugas dan kewenangan pemberantasan tindak pidana korupsi oleh Komisi Pemberantasan Korupsi.

1. <http://myrizal-76.blogspot.co.id/2011/03/teori-hukum.html>. (diakses 25 September 2015) [↑](#footnote-ref-1)
2. Ibid., [↑](#footnote-ref-2)
3. Jimly asshiddiqie, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, Jakarta; Konstitusi Pers, 2006, hlm. 69. [↑](#footnote-ref-3)
4. Ibid., [↑](#footnote-ref-4)
5. Ibid., [↑](#footnote-ref-5)
6. Helmi, *Hukum Perizinan Lingkungan*, Jakarta; Sinar Grafika, 2012, hlm. 36-37 [↑](#footnote-ref-6)
7. Pasal 5 Undang-Undang Nomor 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan [↑](#footnote-ref-7)
8. Moh. Mahmud MD, *Demokrasi Dan Konstitusi di Indonesia*, Rineka Cipta, Jakarta, 2000, hlm. 25. [↑](#footnote-ref-8)
9. Hasan Zaini, *Pengantar Tata Negara Indonesia*, Alumni, Bandung, 1997, hlm. 154-155. [↑](#footnote-ref-9)
10. Pasal 4 TAP MPR XI/1998 berbunyi demikian, “Upaya pemberantasan korupsi, kolusi, dan nepotisme harus dilakukan secara tegas terhadap siapapun juga, baik pejabat negara, mantan pejabat negara, keluarga, dan kroninya maupun pihak swasta/konglemerat termasuk mantan Presiden Soeharto dengan tetap memperhatikan prinsip praduga tak bersalah dan hak-hak azasi manusia. [↑](#footnote-ref-10)
11. Indriyanto Seno Adji, Denny Indrayana, Arif Setiawan, Bambang Widjojanto, M. Nur Sholikin, Pengujian Oleh Publik (*Public Review*) Terhadap Rancangan Undang-undang Tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, Indonesia Corruption Watch (ICW), Jakarta, 2016, hlm. 5-7 [↑](#footnote-ref-11)
12. Pasal 2 ayat (1) Keppres Pengalihan KPKPN berbunyi demikian, “Organisasi, administrasi, dan finansial pada Sekretariat Jenderal Komisi Pemeriksa Kekayaan Penyelenggara Negara dialihkan ke Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi paling lambat 30 (tiga puluh) hari sejak tanggal ditetapkannya Keputusan Presiden ini [↑](#footnote-ref-12)
13. Mahfud MD, 2006, *Membangun Politik Hukum Menegakan Konstitusi*, LP3ES. [↑](#footnote-ref-13)
14. Asshiddiqie, Jimly. 2006, *Perkembangan dan Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi,* Jakarta. Sekretaris Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI. [↑](#footnote-ref-14)
15. Harun, Refly, 2010, *Menjaga Denyut Konstitusi: Refleksi Satu Tahun Mahkamah Konstitusi*, Jakarta. Konstitusi Pers. [↑](#footnote-ref-15)
16. Tauda, A. Gunawan. 2012, *Komisi Negara Independen –Eksistensi Independent sebagai Cabang* *Kekuasaan baru dalam Sistem Ketatanegaraan*., Jakarta, Genta Press. [↑](#footnote-ref-16)
17. Ibid., [↑](#footnote-ref-17)
18. Tatanusa. Sulistia, Teguh dan Aria Zurnetti. 2011, *Hukum Pidana Horizon Baru Pasca Reformasi*. Jakarta. Raja Grafindo Persada. [↑](#footnote-ref-18)
19. Febridiansyah. 2014, *Panduan Bantuan Hukum di Indonesia*, Jakarta. Yayasan Obor Indonesia. [↑](#footnote-ref-19)
20. Asshiddiqie, Jimly, 2006, *Perkembangan dan Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi. Jakarta. Sekretaris Jenderan dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI* [↑](#footnote-ref-20)
21. William F. Fox Jr, *Understanding Administrative Law*, (Matthew Bender & Company, Inc., a member of the Lexis Nexis Group, 2000). [↑](#footnote-ref-21)
22. Indrayana, Denny. 2016.,*Jangan bunuh KPK*. Malang, Intrans Publishing. [↑](#footnote-ref-22)
23. Bintoro, Sutarno dan Jhonson Ridwan Ginting, 2014, *Profil Lembaga Anti Korupsi Berbagai Negara,* Komisi Pemberantasan Korupsi, Jakarta [↑](#footnote-ref-23)
24. Sitompul, Josua. 2012, *Cyberspace, Cybercrimes, Cyberlaw: Tinjauan Aspek Hukum Pidana*, Jakarta. [↑](#footnote-ref-24)
25. Sugiarto, T. (2013). *Peranan komisi pemberantasan korupsi (KPK) dalam Pemberantasan tindak pidana korupsi di Indonesia*. Jurnal Cakrawala Hukum, 18(2). doi:10.26905/idjch.v18i2.1123. [↑](#footnote-ref-25)
26. Advokat dan Konsultan Anti Korupsi yang pernah jadi Komisioner KPK Tahun 2011-2015. [↑](#footnote-ref-26)