

SKRIPSI

HARDIANTO WIDODO

**KEKHUSUSAN HUKUM MATERIIL DAN HUKUM FORMIL
PENGADILAN HAM INDONESIA
MENURUT UNDANG-UNDANG NOMOR 26 TAHUN 2000**



**FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS AIRLANGGA
SURABAYA
2003**

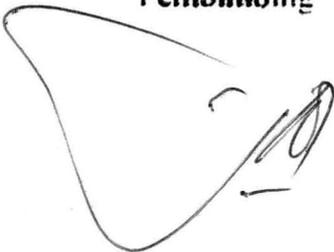
SKRIPSI

KEKHUSUSAN HUKUM MATERIL DAN HUKUM FORMIL PENGADILAN HAM INDONESIA MENURUT UNDANG-UNDANG NOMOR 26 TAHUN 2000

Diajukan untuk melengkapi tugas akademi

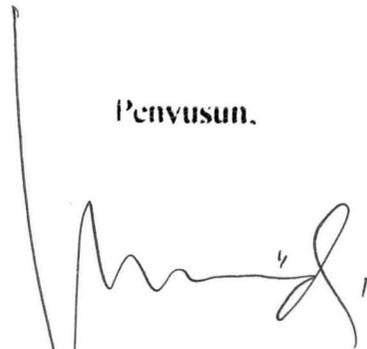
Dan untuk memenuhi syarat mencapai gelar Sarjana Hukum

Pembimbing



Sukardi, S.H. M.H.
NIP : 131 855 885

Penyusun,



Hardianto Widodo
NIM 039714562

FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS AIRLANGGA
SURABAYA

**Skripsi ini telah diuji
dan dipertahankan dihadapan Panitia Penguji
Pada hari Rabu, tanggal 20 Agustus 2003**

Panitia Penguji

Ketua : Hj. Romlah Sartono, S.H,M.S.

Anggota : Sukardi, S.H,M.TI.

: Endang Sayekti, S.H,M.Hum.

: Himawan Estu Bagijo, S.H,M.H.

: M. Udin, S.H.



Handwritten signature of Romlah Sartono, S.H,M.S. over a horizontal line.



Handwritten signature of Endang Sayekti, S.H,M.Hum. over a horizontal line.



Handwritten signature of M. Udin, S.H. over a horizontal line.

MOTTO :

MENYESAL

MENYERAH

DAN PUTUS ASA

HANYA UNTUK ORANG-ORANG BODOH

.....BUKAN AKU.

UCAPAN TERIMA KASIH

Alhamdulillah

Ucapan syukur dan terima kasihku yang pertama dan utama aku panjatkan kehadirat Allah SWT, Raja seluruh umat manusia, pemilik dunia yang serba fana ini. yang telah menganugerahi aku kehidupan, memberiku kecerdasan dan kelebihan yang aku miliki, dan atas segala karunia dan kenikmatan kehidupan yang telah aku rasakan selama hidupku. Bahwasannya segala yang aku miliki adalah milik dan berasal dari Engkau.

Allah, terima kasih.....

Aku ucapkan terima kasih kepada Nabi Besar Muhammad SAW, yang telah membawa dunia ini dari kegelapan ke dunia yang terang-benerang, atas segala petunjuk dan suri teladan untuk menjalani kehidupan ini dengan penuh kemuliaan, atas keindahan hati dan pikiran yang Engkau miliki juga kepada para Sahabat Nabi, para Wali, Para Ulama dan pejuang Islam yang senantiasa mempertahankan kemuliaan agama ini di muka bumi.

Terima kasih dan sujud hormatku aku haturkan kepada kedua orang tuaku tercinta, Ayahanda Soegijono dan Ibunda Soekarti, yang telah membesarkan dan mendidik aku dengan segala apa yang telah mereka miliki. Sehingga menjadikan Aku seperti sekarang ini. Terima kasihku juga aku sampaikan kepada Saudara-saudaraku dan orang-orang yang telah aku anggap sebagai saudara, Pu'ung dan Anis, atas segala pengorbanan dan bantuan kalian yang tak pernah usai. Nopi dan Dicky, atas kesabaran dan dorongan semangat untuk meneruskan perjuangan. Juga kepada saudara-saudara kecilku Nadya, Eca dan Arya yang telah membuat kehidupan ini menjadi sebegitu indah dan ceria.

Terima kasihku aku sampaikan kepada Rektor Unair, Bapak Prof. Dr. Med. H. Puruhito, dr. Dekan FH Unair, Bapak Machsoen Ali, S.H,M.S., dosen wali, Ibu Soelistyowati, S.H,M.H., dosen pembimbing Bapak Sukardi, S.H,M.H., Bapak Aziz, dan seluruh dosen dan karryawan FH Unair.

Terima kasih untuk makhluk ciptaan Illahi yang selalu menemani kehidupanku, sang Dewiku, Titik Setyani, sang telaga yang selalu menghapuskan kedahagaanku atas kenistaan dunia ini, atas segala kedamaian dan ketentraman yang aku rasakan dalam dekapanmu, atas kesabaran dan perhatian yang tak pernah lelah kau curahkan untukku, atas dorongan yang selalu melecut semamgatkmu, atas semua kemuliaan, kebahagiaan, keindahan, dan dosa yang telah kita rengkuh bersama.

Aku haturkan juga terima kasihku kepada keluarga Manukan Wetan, Almarhum Bpk. Sumarni, Ibu Sumarni, Kang Aguz, Mbah Karto, So-Klean, su-Rere atas kehangatan yang selalu kalian berikan kepadaku dan kebersamaan layaknya keluarga.

Untuk Sahabat-Sahabat seperjuangan mencapai puncak kehidupan,
Teman-teman kuliahku yang dulu pernah bersama, Santok-Me man, Mukri, Yoga, Totok, Chirul, Dodik dan temen-temen gerombolan pemain kartu penunggu kantin.

Hidup Kertu !!!!

Para jahanam yang mendekam di kos-kosan gang 9B dalam, Bung Cokimen, woz Tonk Enk, Markudot, ULO, Pay-djan, Sadir-men, bang Ngurah, Ari, *matur suwun sak akeh akehe*, atas persahabatan dan kegembiraan dan pertempuran yang telah kita rasakan bersama sebagai rekayasa kita membohongi dunia.

Sahabat, Temen, dan Kawanku.....

Kebo, Nelly, Tekoz, Go-pel, Brewok, YA2n, geng SBE dan *uwong-uwong sing cangkruk nang gang Papat*. Terima kasih untuk semua kenangan kita dan atas indahnya persahabatan kita.

Konco-Konco kampunganku, Nico, Poo, Hazmi, dik Chang'e, Ts, Nana, Ria, Debby, Ronald, Adonk, dkk. Jangan pernah lelah menjadi pejuang kampungan. kawan.....perjuangan ini sangat mulia di mata orang-orang berhati mulia.

Terima Kasihku...

Untuk Si Kuning, yang telah sebegitu perkasa menghajar jalanan Surabaya di usiamu yang renta, dan telah mengantarku menjemput impian.

Untuk para penghuni Akuariumku, yang aku pandangi tak kenal lelah dan menghapus semua kepenatan dan stress yang aku rasakan seharian

Untuk komputernya pu'ung dan pay-djan yang membantuku menyelesaikan skripsi ini.

Untuk meja billiar dimanapun engkau berada, sungguh suatu ciptaan manusia yang menakjubkan!!

Warung kopi di mana saja, tempat sempurna melepas lelah.

TERIMA KASIH.....

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL

LEMBAR PENGESAHAN

LEMBAR PERSETUJUAN

MOTTO

UCAPAN TERIMA KASIH

KATA PENGANTAR.....i

DAFTAR ISI.....iii

PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN.....vi

BAB I : PENDAHULUAN

- 1.1 Latar Belakang dan Rumusan Permasalahan 1
- 1.2 Penjelasan judul.....10
- 1.3 Alasan pemilihan judul..... 11
- 1.4 Tujuan Penulisan..... 11
- 1.5 Metodologi.....12
 - 1.5.1 Pendekatan Masalah..... 12
 - 1.5.2 Bahan Hukum.....12
 - 1.5.3 Prosedur pengumpulan dan pengolahan bahan hukum.....12
 - 1.5.4 Analisa Bahan Hukum.....13
- 1.6 Pertanggungjawaban Sistematika.....13

BAB II : Pelanggaran HAM Yang Berat dan Ketentuan Pidanaannya

Menurut Undang-Undang nomor 26 tahun 2000

2.1	Kategori Pelanggaran HAM Yang Berat.....	16
a.	Kejahatan Genosida.....	16
b.	Kejahatan Terhadap Kemanusiaan.....	20
2.2	Perbandingan Ketentuan Pidanaan Dalam UU Nomor 26 Tahun 2000 dan KUHP.....	25
A.	Ketentuan pidanaanaan dalam UU nomor 26 tahun 2000.....	25
B.	Ketentuan pidanaanaan dalam KUHP.....	30
2.3	Inkonsistensi Pengaturan Tentang Pelanggaran dan Kejahatan Dalam UU Nomor 26 Tahun 2000.....	34

BAB III : Kekhususan Pengadilan HAM Indonesia dan Hubungannya

Dengan Hukum Internasional

3.1	Kekhususan Pengadilan HAM.....	37
3.2	Kedudukan Pengadilan HAM Indonesia terhadap Hukum Internasional.....	53
a.	Kejahatan Internasional.....	53
b.	Hubungan Hukum Internasional dan Hukum Nasional.....	56
c.	Hubungan Pengadilan HAM Indonesia dan Hukum Internasional.....	59

3.3 Pelanggaran HAM yang Berat di Indonesia62

BAB IV : PENUTUP

4.1 Kesimpulan.....70

4.2 Saran.....72

DAFTAR BACAAN

KATA PENGANTAR

Puji syukur penulis haturkan kehadiran Allah SWT, karena atas ijin dan rahmat serta petunjuk-Nya, akhirnya Skripsi berjudul “Kekhususan Hukum Materiil dan Hukum Formil Pengadilan HAM Indonesia Menurut Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000” telah selesai penulis susun dan dapat dipertahankan dihadapan Panitia Penguji sebagai prasyarat untuk memperoleh gelar Sarjana Hukum.

Terselesaikannya skripsi ini tidak terlepas dari berbagai bantuan, bimbingan, motivasi dan dorongan semangat dari berbagai pihak, yang sangat penulis sadari bermanfaat dalam penyusunan skripsi ini. Untuk itu penulis sampaikan ucapan terima kasih yang sebesar-besarnya kepada :

1. Bpk. Sukardi, S.H, M.H., selaku dosen pembimbing sekaligus anggota tim penguji.
2. Ibu Hj. Romlah Sartono, S.H, M .S., selaku ketua bagian Hukum Tata Negara sekaligus ketua tim penguji.
3. Ibu Endang Sayekti, S.H, M.Hum., selaku anggota tim penguji.
4. Bpk. Himawan Estu Bagijo, S.H, M.H., selaku anggota tim penguji.
5. Bpk. M. Udin, S.H., selaku anggota tim penguji.

Dengan segala kekurangan dan keterbatasannya, penulis sangat menyadari bahwa skripsi ini masih sangat jauh dari kesempurnaan dan masih memerlukan perbaikan, untuk itu penulis mengharapkan berbagai saran, masukan dan juga kritikan serta koreksi dari berbagai pihak, demi penyempurnaan skripsi ini.

Pada akhirnya, penulis berharap skripsi ini dapat bermanfaat bagi pembahasan Hukum di bidang HAM, juga bagi mahasiswa Fakultas Hukum dan siapa saja yang menaruh perhatian besar terhadap Hak Asasi Manusia, khususnya bagi penulis sendiri.

Surabaya, 20 Agustus 2003

Hardianto Widodo

PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN

Undang-Undang Dasar 1945 Amandemen kedua 1999-2002.

Ketetapan MPR-RI Nomor XVII/MPR/1998 Tentang HAM.

Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM

Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia.

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 Tentang Hukum Acara Pidana.

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 Tentang KUHP

Peraturan Pemerintah Nomor 2 Tahun 2002 Tentang Tata Cara Perlindungan Saksi dalam Pelanggaran Hak Asasi Manusia Yang Berat.

Keputusan Presiden Nomor 53 Tahun 2001 Tentang Pembentukan Pengadilan HAM Ad Hoc di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat.

Keputusan Presiden Nomor 96 Tahun 2001 Tentang Perubahan Keppres Nomor 53 Tahun 2001.

Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1999 Tentang Pengadilan HAM.

Keputusan Presiden Nomor 50 Tahun 1993 Tentang Komisi Nasional Hak Asasi Manusia.

Konvensi PBB Tanggal 9 Desember 1948 Tentang Pencegahan dan Penghukuman Kejahatan Genosida.

Statuta Roma, 17 Juli 1998 Tentang Pengadilan Pidana Internasional

Konvenan Internasional Tentang Hak Sipil dan Hak Politik.

Deklarasi Hak Asasi Manusia PBB 1948.

BAB I: PENDAHULUAN

KOPMA
Copy Service

BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang dan Rumusan Permasalahan

Hak Asasi Manusia yang tercantum dalam Undang-Undang Dasar 1945, Deklarasi Universal tentang Hak Asasi Manusia, Ketetapan MPR-RI nomor XVII/MPR/1998 dan Undang-Undang nomor 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia harus dilaksanakan dan dilindungi oleh negara dengan penuh rasa tanggung jawab sesuai dengan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945 serta asas-asas Hukum Internasional. Setiap pelanggaran HAM akan menurunkan harkat dan martabat manusia, oleh karena itu Hak Asasi Manusia harus dihormati dan dilindungi dengan perangkat hukum yang memadai.

Didalam Undang-Undang nomor 39 tahun 1999 tentang HAM dinyatakan pengertian Hak Asasi Manusia dalam pasal 1 butir ke 1, yaitu :

Hak Asasi Manusia adalah seperangkat hak yang melekat pada hakikat keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerah-Nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi dan dilindungi oleh negara, hukum, pemerintah dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia.

Ketetapan MPR-RI nomor XVII/MPR/1998 tentang Hak Asasi Manusia memberikan kewajiban kepada lembaga-lembaga tinggi negara dan seluruh aparatur pemerintah untuk menghormati, menegakkan, dan memberi pemahaman kepada rakyat Indonesia mengenai Hak Asasi Manusia serta segera meratifikasi

Berbagai instrumen Perserikatan Bangsa-Bangsa tentang HAM sepanjang tidak bertentangan dengan Pancasila dan UUD 1945.

Perlindungan terhadap Hak Asasi Manusia dilakukan dengan pembentukan Komisi Nasional Hak Asasi Manusia (Komnas-HAM) berdasarkan Keppres nomor 50 tahun 1993, Pengadilan Hak Asasi Manusia berdasarkan UU nomor 26 tahun 2000 serta komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi sebagai lembaga-lembaga yang berfungsi sebagai alat penegakkan hukum di bidang HAM.

Untuk melaksanakan Ketetapan MPR-RI nomor XVII/MPR/1998, pada tanggal 23 September 1999 telah diundangkan Undang-Undang nomor 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia. Pembentukan Undang-Undang tersebut merupakan wujud tanggung jawab dan sebagai bukti keseriusan Indonesia dalam melindungi Hak Asasi Manusia. Pertimbangan diundangkannya Undang-Undang Nomor 39 tahun 1999 adalah :¹

1. Bahwa Hak Asasi Manusia merupakan hak dasar yang secara kodrati melekat pada diri manusia, bersifat universal dan langgeng, oleh karena itu harus dilindungi, dihormati, dipertahankan dan tidak boleh diabaikan, dikurangi atau dirampas oleh siapapun.
2. Bahwa bangsa Indonesia sebagai anggota PBB mengemban tanggung jawab moral dan hukum untuk menjunjung tinggi dan melaksanakan Deklarasi Universal tentang Hak Asasi Manusia yang ditetapkan oleh PBB

¹ Soedjono Dirdjosisworo, Pengadilan Hak Asasi Manusia Indonesia, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002, h.1.

serta berbagai instrumen Internasional lainnya mengenai Hak Asasi Manusia yang telah diterima oleh Negara Republik Indonesia.

Salah satu bentuk perlindungan Hak Asasi Manusia adalah bahwa terhadap siapapun yang melakukan pelanggaran Hak Asasi Manusia yang berat harus diadili dan apabila terbukti bersalah harus dihukum sesuai sanksi hukum yang diancamkan. Pengertian pelanggaran Hak Asasi Manusia disebutkan dalam Undang-Undang nomor 39 Tahun 1999 pasal 1 angka 6, yang menyatakan :

Pelanggaran Hak Asasi Manusia adalah setiap perbuatan seseorang atau kelompok orang termasuk aparat negara baik sengaja atau kelalaian yang secara melawan hukum mengurangi, menghalangi, membatasi, dan atau mencabut Hak Asasi Manusia seseorang atau kelompok orang yang dijamin oleh Undang-Undang ini, dan tidak mendapatkan, atau dikhawatirkan tidak akan memperoleh penyelesaian hukum yang adil dan benar, berdasarkan mekanisme hukum yang berlaku.

Kemudian pasal 104 Undang-Undang nomor 39 tahun 1999 menyatakan :

1. Untuk mengadili pelanggaran hak asasi manusia yang berat dibentuk Pengadilan Hak Asasi Manusia dilingkungan peradilan umum.
2. Pengadilan sebagaimana yang dimaksud dalam ayat (1) dibentuk dengan undang-undang dalam jangka waktu paling lama 4 (empat) tahun.
3. Sebelum terbentuk Pengadilan Hak Asasi Manusia sebagaimana dimaksud dalam ayat (2), maka kasus-kasus pelanggaran Hak Asasi Manusia sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) diadili oleh pengadilan yang berwenang.

Sebagai langkah lanjut dari pasal 104 Undang-Undang nomor 39 tahun 1999, pada tanggal 23 November 2000 telah diundangkan Undang-Undang nomor 26 tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia dalam Lembaran Negara tahun 2000 nomor 208. Undang-Undang ini diharapkan mampu melindungi Hak Asasi Manusia baik perseorangan maupun masyarakat, dan menjadi dasar dalam

penegakan, kepastian hukum, keadilan dan perasaan aman bagi perseorangan maupun masyarakat.

Pembentukan Undang-Undang tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia didasarkan pada pertimbangan sebagai berikut :

1. Pelanggaran Hak Asasi Manusia yang berat merupakan “*extra ordinary crimes*” dan berdampak luas baik pada tingkat nasional maupun internasional, tidak diatur dalam KUHP tetapi menimbulkan kerugian material dan immaterial yang menyebabkan perasaan tidak aman kepada masyarakat sehingga perlu dibuat ketentuan hukum untuk mewujudkan supremasi hukum untuk mencapai keadilan, ketertiban dan kesejahteraan bagi masyarakat Indonesia.
2. Terhadap perkara pelanggaran Hak Asasi Manusia yang berat diperlukan langkah-langkah penyelidikan, penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan yang bersifat khusus. Kekhususan yang dimaksud adalah :
 - a. Diperlukan tim penyidik dengan membentuk tim Ad Hoc, penyidik Ad Hoc, penuntut umum Ad Hoc, dan hakim Ad Hoc.
 - b. Penyelidikan hanya dilakukan oleh Komnas HAM sedangkan penyidik tidak berwenang menerima laporan atau pengaduan sebagaimana yang diatur dalam KUHP.
 - c. Adanya tenggang waktu tertentu untuk melakukan penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan di pengadilan.
 - d. Adanya ketentuan tentang perlindungan korban dan saksi.

e. Tidak adanya kedaluarsa bagi pelanggaran HAM yang berat.²

Kekhususan lain dari Pengadilan HAM adalah bahwa terhadap pelanggaran HAM yang berat dapat digunakan asas retroaktif, yaitu suatu asas yang menyatakan bahwa suatu peraturan perundang-undangan dapat diberlakukan secara surut terhadap perbuatan yang dilakukan sebelum diberlakukannya peraturan perundang-undangan tersebut. Penerapan Asas Retroaktif berlandaskan ketentuan pasal 28J ayat (2) Perubahan kedua UUD 1945 yang menyatakan :

Dalam menjalankan hak dan kebebasannya setiap orang wajib tunduk kepada pembatas yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis.

Berdasarkan ketentuan diatas asas retroaktif dapat diberlakukan dengan tujuan untuk melindungi Hak Asasi Manusia. Dengan adanya asas Retroaktif, maka Undang-Undang nomor 26 tahun 2000 dapat diberlakukan secara surut, sehingga pelanggaran HAM yang berat yang terjadi sebelum diberlakukannya UU ini dapat juga diperiksa dan diadili oleh pengadilan HAM. Oleh karena itu Undang-Undang nomor 26 tahun 2000 mengatur pula tentang Pengadilan HAM Ad Hoc untuk memeriksa dan memutus perkara pelanggaran HAM yang berat sebelum diundangkannya undang-undang ini. Pengadilan HAM Ad Hoc dibentuk atas usul DPR-RI berdasarkan peristiwa tertentu dengan Keputusan Presiden dan berada di lingkungan peradilan umum.

Sistem hukum pidana Indonesia lebih banyak menggunakan asas legalitas karena lebih bisa memberikan kepastian hukum dan menciptakan rasa keadilan,

² Ibid, h.17-18

asas Retroaktif adalah pengecualian yang ditentukan oleh Undang-Undang. Ada beberapa hal mendasar yang layak dicermati :

1. Kekhawatiran penerapan asas Retroaktif terhadap kejahatan yang tidak ada pengaturannya dalam hukum pidana tertulis (*extra ordinary crimes*) berdasarkan pendekatan sejarah terbukti berdampak negatif dalam hukum pidana.
2. Penerapan asas retroaktif menjelmakan asas *lex-talionis* (pembalasan) yang dapat menimbulkan bias hukum, tidak ada kepastin hukum dan menimbulkan kesewenang-wenangan dari para pelaksana hukum dan elit politik.³

Penerapan asas retroaktif tidak kondusif, oleh karena itu asas retroaktif harus *rigid* (ketat) dan *limitatif* (terbatas), yaitu :⁴

1. Adanya korelasi antara hukum tata negara darurat dengan hukum negara, artinya asas retroaktif hanya dapat diberlakukan apabila negara dalam keadaan darurat dengan prinsip hukum darurat, sehingga keberadaan retroaktif seharusnya temporer dan dalam wilayah hukum yang terbatas.
2. Sifat darurat keberadaan retroaktif tidak dalam keadaan yang merugikan terdakwa / tersangka.

Pengadilan Hak Asasi Manusia merupakan pengadilan khusus terhadap perkara-perkara pelanggaran Hak Asasi Manusia yang berat. Pasal 4 Undang-Undang nomor 26 tahun 2000 menyatakan :

³ Indriyanto Seno Adji , Pengadilan HAM Ad Hoc yang obyektif, Kompas 2 Februari 2002.

⁴ Ibid.

Pengadilan Hak Asasi Manusia bertugas dan berwenang memeriksa dan memutus perkara pelanggaran Hak Asasi Manusia yang berat

Kategori pelanggaran HAM yang berat dinyatakan dalam pasal 7, yaitu :

Pelanggaran Hak Asasi Manusia yang berat meliputi :

- a. kejahatan genosida
- b. kejahatan terhadap kemanusiaan

Di dalam penjelasan pasal 7 dinyatakan bahwa kejahatan Genosida dan kejahatan terhadap kemanusiaan dalam Undang-Undang ini sesuai dengan ketentuan pasal 6 dan pasal 7 Statuta Roma. Namun demikian sampai saat ini Statuta Roma belum diratifikasi oleh Indonesia, jadi ketentuan Statuta Roma ini hanya diadopsi saja dalam Undang-Undang Pengadilan HAM. Pengadopsian ketentuan Statuta Roma ini menunjukkan bahwa Indonesia juga sepaham dengan dunia Internasional tentang pemahaman dan upayanya untuk melindungi Hak Asasi Manusia.

Mengenai kedudukan dan tempat kedudukan Pengadilan HAM, pasal 2 menyebutkan :

Pengadilan Hak Asasi Manusia merupakan pengadilan khusus yang berada di lingkungan peradilan umum

Sedangkan dalam pasal 3 dinyatakan :

- (1) Pengadilan HAM berkedudukan di daerah Kabupaten atau daerah kota yang daerah hukumnya meliputi daerah hukum Pengadilan Negeri yang bersangkutan.
- (2) Untuk Daerah Khusus Ibukota Jakarta, Pengadilan HAM berkedudukan di setiap wilayah Pengadilan Negeri yang bersangkutan.

Sebagai konsekuensi dikeluarkannya Undang-Undang nomor 26 tahun 2000 tentang Pengadilan HAM, maka ada kewajiban pemerintah untuk membentuk Pengadilan HAM. Sebagai realisasinya pada tanggal 23 April 2001

telah diundangkan Keputusan Presiden RI nomor 53 Tahun 2001 tentang Pembentukan Pengadilan HAM Ad Hoc pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat.

Pasal 2 Keppres ini menyatakan :

Pengadilan HAM Ad Hoc sebagaimana dimaksudkan dalam pasal satu berwenang memeriksa dan memutuskan perkara pelanggaran HAM yang berat yang terjadi di Timtim pasca jajak pendapat dan yang terjadi di Tanjung Priok pada tahun 1984.

Keppres tersebut kemudian direvisi oleh keppres nomor 96 tahun 2001 sehingga pada pasal 2 berbunyi :

Pengadilan Hak Asasi Manusia (HAM) Ad Hoc sebagaimana dimaksud dalam pasal 1 berwenang memeriksa dan memutus perkara pelanggaran Hak Asasi Manusia (HAM) yang berat yang terjadi di Timor-Timur dalam wilayah hukum Liquisa, Dilli dan Suac pada bulan April 1999 dan bulan September 1999 dan yang terjadi di Tanjung Priok pada bulan September 1984.

Kasus pelanggaran HAM yang berat di Timtim terkait dengan resolusi PBB 1264 tahun 1999. Resolusi ini memberikan kewajiban Internasional kepada pemerintah Indonesia untuk mengadili mereka yang bertanggung jawab atas terjadinya pelanggaran HAM di Timtim melalui Pengadilan HAM Ad Hoc.

Mengenai hukum acara pidana dalam Pengadilan HAM, pasal 10 Undang-Undang nomor 26 tahun 2000, menyatakan :

Dalam hal tidak ditentukan lain dalam Undang-Undang ini, hukum acara atas perkara pelanggaran Hak Asasi Manusia yang berat dilakukan berdasarkan ketentuan hukum acara pidana

Hukum Acara Pidana yang dimaksud dalam pasal 10 adalah KUHAP (Undang-Undang nomor 8 tahun 1981) Tambahan Lembaran Negara nomor 3209, Peraturan Pemerintah nomor 27 tahun 1983 tentang pelaksanaan KUHAP, beserta perundangan terkait seperti yang mengenai jaksa dan kekuasaan kehakiman.

Hukum Acara Pidana yang dimaksud disini adalah proses pemeriksaan perkara melalui sistem peradilan pidana yang meliputi pemeriksaan pendahuluan (penyelidikan dan penyidikan) dan penuntutan serta sidang pengadilan.

Hukum Acara Pidana Peradilan HAM sistematikannya tidak persis menurut sistematika KUHAP, melainkan dengan sistematika yang diupayakan lebih sederhana dan memberi kemudahan untuk pemahaman yang dibutuhkan dalam praktek penerapannya, baik oleh para penegak hukum maupun akademisi.⁵

Secara umum UU nomor 26 tahun 2000 berisi ketentuan-ketentuan yang menyangkut hukum formil dan hukum material. UU ini mengatur tentang ketentuan hukum acara dalam peradilan HAM dan juga tentang ketentuan pidana terhadap pelaku pelanggaran HAM yang berat. Hukum formil maupun hukum materiil dalam UU nomor 26 tahun 2000 merupakan ketentuan-ketentuan yang bersifat khusus, dalam artian bahwa ketentuan-ketentuan tersebut tidak sama dengan ketentuan yang secara umum diatur dalam KUHP ataupun KUHAP.

Keberadaan Pengadilan HAM Indonesia sangat erat berkaitan dengan Hukum Internasional. Pelanggaran HAM yang berat merupakan kewenangan dari Pengadilan HAM dan juga Yurisdiksi dari Pengadilan Pidana Internasional seperti yang diatur dalam Statuta Roma. Dalam implementasi UU nomor 26 tahun 2000 tidak bisa dilepaskan dari Hukum Internasional karena Indonesia merupakan bagian dari masyarakat dunia yang harus menghormati dan tunduk terhadap ketentuan Hukum Internasional. Beranjak dari uraian di atas, maka permasalahan yang akan dibahas dalam skripsi ini adalah :

⁵ Soedjono Dirdjosisworo, *op cit*, h. 67

1. Bagaimanakah pengaturan tentang pelanggaran HAM yang berat beserta ketentuan pidanaannya menurut Undang-Undang nomor 26 tahun 2000?
2. Bagaimanakah kekhususan Pengadilan HAM Indonesia seperti yang diatur dalam Undang-Undang nomor 26 tahun 2000?

1.2 Penjelasan Judul

Sebelum dilakukan pembahasan lebih jauh mengenai permasalahan dalam skripsi ini, maka akan dijelaskan beberapa pengertian istilah yang dipakai dalam judul. Pengertian beberapa istilah yang dipakai dalam skripsi berjudul “Kekhususan Hukum Materiil dan Hukum Formil Pengadilan HAM Indonesia Menurut Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000” adalah sebagai berikut :

Yang dimaksud dengan Kekhususan hukum materiil dan hukum formil adalah perbedaan ketentuan dalam Pengadilan HAM Indonesia seperti yang diatur dalam UU Nomor 26 tahun 2000 dengan ketentuan-ketentuan umum yang diatur dalam KUHP dan KUHP. Pengadilan HAM menurut pasal 1 butir ke-3 Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 adalah Pengadilan khusus terhadap pelanggaran Hak Asasi Manusia yang berat. Sedangkan kata menurut Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 berarti bahwa pembahasan tentang kekhususan Pengadilan HAM Indonesia akan didasari dengan ketentuan-ketentuan yang ada dalam Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000.

Dari uraian diatas dapat diambil penjelasan mengenai judul skripsi ini, yaitu : perbedaan ketentuan mengenai pidanaan dan hukum acara dalam

pengadilan khusus terhadap pelanggaran Hak Asasi Manusia yang berat dalam perspektif Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000.

1.3 Alasan Pemilihan Judul

Sejak diberlakukannya UU 26 tahun 2000, perkara-perkara pelanggaran HAM yang berat tidak lagi menjadi kewenangan dari pengadilan Negeri maupun pengadilan Militer, tetapi menjadi kewenangan dari Pengadilan HAM. Pengadilan HAM Indonesia selain merupakan Pengadilan yang khusus memeriksa dan mengadili perkara pelanggaran HAM yang berat, juga mempunyai karakteristik yang berbeda dengan pengadilan lain, baik yang menyangkut hukum materiil maupun hukum formilnya.

Pengadilan HAM secara umum menggunakan hukum acara pidana seperti yang diatur dalam KUHP, namun demikian ada beberapa perbedaan ketentuan yang diatur tersendiri oleh Undang-Undang Nomor 26 tahun 2000. Ketentuan tersebut terutama berkaitan dengan keberadaan Komnas HAM, penyidik ad hoc, penyidik ad hoc, penuntut umum ad hoc dan hakim ad hoc.

Beranjak dari penjelasan diatas, maka skripsi ini diberi judul “Kekhususan Hukum Materiil dan Hukum Formil Pengadilan HAM Indonesia Menurut Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000”.

1.4 Tujuan Penulisan

Penulisan skripsi ini bertujuan untuk :

1. Memperoleh kejelasan mengenai pelanggaran HAM yang berat dan ketentuan pidananya serta kekhususan Pengadilan HAM .

2. Memberikan pemecahan masalah mengenai kendala yuridis yang dihadapi para praktisi hukum dalam menangani perkara pelanggaran HAM yang berat.
3. Untuk memenuhi syarat kelulusan sebagai Sarjana Hukum.

1.5 Metodologi

a. Pendekatan masalah

Pembahasan skripsi ini akan didasarkan pada pendekatan normatif empiris yaitu dengan menganalisa permasalahan berdasarkan pada peraturan perundang-undangan di bidang HAM dan membahas suatu perkara berdasarkan peraturan perundang-undangan.

b. Bahan Hukum

Bahan hukum dalam penulisan ini akan dibedakan menjadi dua :

1. Bahan hukum primer

Terdiri dari peraturan perundang-undangan di bidang HAM, antara lain UU no 39 tahun 1999 tentang HAM, UU no 26 tahun 2000 tentang Pengadilan HAM, Keppres no 50 tahun 1993 tentang KOMNAS HAM, PP nomor 2 tahun 2002 tentang tata cara perlindungan korban dan saksi dalam pelanggaran hak-hak asasi manusia yang berat.

2. Bahan Sekunder

Terdiri dari literature-literatur di bidang HAM, majalah dan surat kabar.

c. Prosedur pengumpulan dan pengolahan bahan hukum

Pengolahan bahan-bahan kepustakaan diperoleh dengan jalan inventarisasi peraturan perundang-undangan dan literatur-literatur yang berkaitan dengan permasalahan yang dibahas.

d. Analisa bahan hukum

Seluruh bahan-bahan yang telah terkumpul, kemudian akan dianalisis dengan menggunakan metode analisis kualitatif yaitu data yang sudah terkumpul akan dikaji menurut peraturan perundang-undangan dan teori-teori di bidang HAM.

1.6 Pertanggung jawaban Sistematika

Sistematika penulisan skripsi ini akan terdiri atas empat bab. Bab satu merupakan pendahuluan yang berisi gambaran secara umum dan menyeluruh tentang pokok permasalahan. Bab satu ini terdiri dari latar belakang dan rumusan permasalahan, penjelasan judul, alasan pemilihan judul, tujuan penulisan, metodologi, dan pertanggung jawaban sistematika.

Selanjutnya bab dua dan bab tiga merupakan bab isi yang akan disusun berdasarkan masalah yang telah dirumuskan dalam bab satu. Bab dua merupakan pembahasan permasalahan yang pertama, sedangkan bab tiga akan membahas permasalahan yang kedua.

Dalam bab dua akan dibahas mengenai Pelanggaran HAM yang berat dan ketentuan pemidanaannya menurut UU nomor 26 tahun 2000. Bab ini terdiri dari tiga sub bab atau pokok bahasan. Pokok bahasan pertama adalah tentang kategori pelanggaran HAM yang berat, pokok bahasan yang kedua akan membahas tentang

perbandingan ketentuan pidana dalam Undang-Undang nomor 26 tahun 2000 dan KUHP. sedangkan pokok bahasan ketiga berisi tentang inkonsistensi pengaturan tentang pelanggaran dan kejahatan dalam Undang-Undang nomor 26 tahun 2000.

Bab tiga akan membahas tentang Kekhususan Hukum Materiil dan Hukum Formil Pengadilan HAM Indonesia serta kedudukannya terhadap Hukum Internasional. Bab tiga dibagi menjadi tiga pokok bahasan, yang pertama tentang kekhususan Hukum Materiil dan Hukum Formil Pengadilan HAM Indonesia. Pokok bahasan kedua membahas tentang kedudukan Pengadilan HAM Indonesia dalam Hukum Internasional. Pokok bahasan ketiga berisi tentang Pelanggaran HAM yang berat di Indonesia.

Dalam setiap penulisan, jika ada pendahuluan tentu saja ada bagian penutup. Dalam skripsi ini bab empat merupakan bab penutup yang berisi kesimpulan dari seluruh pembahasan dalam bab satu, dua dan tiga. Selain itu bab ini juga akan berisi saran dari penulis untuk pemecahan permasalahan ini.

**BAB II : Pelanggaran HAM Yang Berat dan
Ketentuan Pidanaannya
Menurut Undang-Undang nomor 26 tahun 2000**

KOPMA
Copy Service

BAB II

Pelanggaran Hak Asasi Manusia yang Berat Dan Ketentuan Pidanaannya Dalam UU nomor 26 tahun 2000

2.1 Kategori Pelanggaran HAM yang Berat

Pelanggaran Hak Asasi Manusia yang berat yang dapat diperiksa dan diadili oleh Pengadilan HAM menurut pasal 7 Undang-Undang nomor 26 tahun 2000 adalah:

1. Kejahatan genosida
2. Kejahatan terhadap kemanusiaan

Kategori pelanggaran HAM yang berat diatas dijelaskan dalam penjelasan pasal 7 yang berbunyi :

“Kejahatan genosida dan kejahatan terhadap kemanusiaan “ dalam ketentuan ini sesuai dengan “ Rome Statute of The International Criminal Court “ (pasal 6 dan pasal 7)

a. Kejahatan Genosida.

Istilah Genosida (Genocide) diciptakan oleh Dr.Raphael Lemkin, seorang pengacara Polandia keturunan Yunani pada tahun 1944. Genocide berasal dari penggabungan kata dari Bahasa Yunani *Genos* (ras atau suku) dan kata bahasa Latin *Cide* (pembunuhan). Istilah Genosida pertama kali digunakan untuk memperlihatkan kekejaman-kekejaman yang dilakukan orang-orang Nazi di

sebenarnya bukan hal yang baru, dalam sejarah peradaban manusia pembunuhan seluruh kelompok manusia yang mempunyai ciri umum etnis, rasial atau agama merupakan suatu praktek yang sering terjadi dari waktu ke waktu berkaitan dengan ketiga faktor diatas.⁶

Di dalam sejarah, pembunuhan atau pemusnahan manusia secara besar-besaran telah terjadi di hampir seluruh bagian belahan dunia. Dua peristiwa genosida terbesar dan terburuk yang terjadi di awal abad ke-20 telah menghentak dunia dan menimbulkan banyak pemikiran baru tentang HAM serta mengakibatkan munculnya pemikiran tentang perlunya Hukum Internasional untuk mencegah terjadinya kembali genosida. Dua peristiwa genosida yang dimaksud diatas adalah pemusnahan orang Armenia oleh orang Turki pada tahun 1915-1916 dan pemusnahan orang yahudi dan orang jipsi oleh orang Nazi pada tahun 1939-1945.

Berawal dari perbutan keji Nazi terhadap orang yahudi, masyarakat internasional sepakat untuk membuat perjanjian Internasional yang bertujuan untuk mencegah terulangnya kembali peristiwa yang mengerikan tersebut. Pada tahun 1948 melalui sidang umum PBB, disetujui dibuatnya suatu konvensi tentang genosida. Konvensi PBB tersebut bernama Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Konvensi Pencegahan dan Penghukuman Kejahatan Genosida). Konvensi ini dibentuk berdasarkan Resolusi sidang umum

⁶ Antonio Cassese, Hak Asasi Manusia di Dunia yang Berubah, Kata pengantar oleh Abdul Hakim G. Nsantara, diterjemahkan oleh A. Rahman Zainuddin, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta 1994, h.99.

PBB 260A (111) tanggal 9 desember 1948 dan mulai diberlakukan pada tanggal 12 Januari 1951. Pasal 1 konvensi ini menyebutkan :

The contracting parties confirm that genocide, whether committed in the time of peace or in the time of war, is a crime under international law they undertake to prevent and to punish

secara umum pasal ini dapat diartikan :

Negara peserta sepakat untuk mencegah dan mengadili tindakan genosida yang dilakukan dalam keadaan damai atau perang yang telah ditetapkan sebagai kejahatan menurut Hukum Internasional

Konvensi ini menyatakan bahwa genosida merupakan kejahatan Internasional yang dapat dihukum, baik dilakukan di waktu perang maupun di waktu damai, juga menentukan tentang siapa yang akan melaksanakan hukumannya. Konvensi ini dianggap sebagai mekanisme yang menentukan dalam pertarungan menentang genosida, dan merupakan terobosan besar dalam sejarah umat manusia. Namun pada kenyataannya konvensi ini dianggap gagal total karena tidak dirasakan dampak dan manfaat dari konvensi ini. Kegagalan konvensi ini terutama berkaitan dengan tidak efisiennya mekanisme penegakkan hukumnya.

Permasalahan muncul apabila terjadi Genosida di suatu negara akan tetapi negara tersebut tidak mau mengambil tindakan, permasalahannya adalah siapa yang dapat dituduh melakukan Genosida? dan siapa yang akan menjatuhkan hukumannya? Dalam konvensi ini telah ditentukan empat mekanisme dalam menyelesaikan perkara ini :

1. Pelaku diadili di pengadilan negara tempat genosida terjadi. Hal ini sangat sulit dilaksanakan karena biasanya genosida dilakukan atau paling tidak

diketahui oleh penguasa negara sehingga negara akan dengan mudah mengendalikan pengadilan.

2. Pelaku dibawa ke Pengadilan Internasional.
3. Perkara dibawa ke badan PBB yang berwenang melakukan tindakan-tindakan yang ditentukan oleh Piagam PBB, dalam hal ini adalah Dewan Keamanan PBB
4. Pelaku dibawa ke Mahkamah Pengadilan Internasional secara unilateral oleh negara-negara yang tersangkut.

Penegakkan hukum konvensi ini menjadi sangat tidak memadai karena mayoritas negara lebih memilih untuk membela kedaulatan negaranya daripada harus menghukum pelakunya. Terlepas dari kebaikan-kebaikannya, konvensi ini dalam banyak hal tetap merupakan “ suatu tindakan diplomatis” dirusak oleh kemunafikan yang menonjol, konvensi itu lebih banyak hanya merupakan catatan protes menentang tindakan-tindakan kebuasan individu atau kelompok dimasa lalu, dari pada merupakan suatu mekanisme yang efektif untuk mencegah atau menekannya.⁷

Beranjak dari lemahnya konvensi tentang genosida terutama menyangkut penegakan hukumnya, maka pada tanggal 17 Juli 1998 dalam Konfrensi Diplomatik PBB di Roma para negara peserta menyetujui sebuah Statuta yang bernama Statuta Roma untuk membentuk “International Criminal Court” (ICC) atau Pengadilan Pidana Internasional. Dibentuknya ICC diharapkan dapat menghilangkan ketidak- mampuan hukum Internasional dalam mengadili pelaku

⁷ ibid. h.110

kejahatan Genosida, sekaligus mencegah terulangnya kejadian yang mengerikan tersebut.

Dalam pasal 6 Statuta Roma yang dimaksud dengan genosida adalah perbuatan yang dilakukan dengan tujuan untuk menghancurkan, seluruh atau sebagian kelompok bangsa, etnis, ras dan agama. Perbuatan-perbuatan yang dapat disebut sebagai genosida adalah sebagai berikut :

1. Membunuh anggota kelompok suatu bangsa.
2. Menimbulkan luka atau merusak mental yang sangat berat terhadap individu- individu anggota kelompok tersebut.
3. Dengan sengaja menimbulkan kondisi kehidupan kelompok yang diperkirakan akan dapat menyebabkan kehancuran fisik sebagian atau keseluruhan kelompok itu.
4. Memaksakan tindakan atau perbuatan yang dimaksud untuk mencegah kelahiran anak pada anggota-anggota kelompok tersebut.
5. Memindahkan dengan paksa anak-anak dari kelompoknya ke kelompok lain.

Di Indonesia, istilah genosida terdapat dalam Undang-Undang nomor 26 tahun 2000 tentang Pengadilan HAM. Kejahatan genosida dikategorikan sebagai pelanggaran Hak Asasi Manusia yang berat. Pengertian genosida dalam UU ini nyaris sama dengan pengertian yang terdapat dalam Statuta Roma, didalam penjelasan pasal 7 disebutkan bahwa kejahatan genosida dan kejahatan kemanusiaan dalam ketentuan ini sesuai dengan "Rome Statute of The

International Criminal Court” (pasal 6 dan pasal 7). Pengertian genosida diuraikan dalam pasal 8 Undang-Undang nomor 26 tahun 2000:

Kejahatan genosida sebagaimana yang dimaksud dalam pasal 7 huruf a adalah setiap perbuatan yang dilakukan dengan maksud untuk menghancurkan atau memusnahkan seluruh atau sebagian kelompok bangsa, ras, kelompok etnis, kelompok agama dengan cara :

- a. Membunuh anggota kelompok;
- b. Mengakibatkan penderitaan fisik atau mental yang berat terhadap anggota-anggota kelompok;
- c. Menciptakan kondisi kehidupan kelompok yang akan mengakibatkan kemusnahan secara fisik baik seluruh atau sebagiannya;
- d. Memaksakan tindakan-tindakan yang bertujuan mencegah kelahiran didalam kelompok, atau ;
- e. Memindahkan secara paksa anak-anak dari kelompok tertentu ke kelompok lain.

b. Kejahatan Terhadap Kemanusiaan

Dalam pasal 7 Statuta Roma yang dimaksud dengan “Kejahatan Terhadap Kemanusiaan“ adalah perbuatan yang dilakukan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang dapat diketahui bahwa serangan tersebut ditujukan secara langsung terhadap penduduk sipil berupa perbuatan:

1. pembunuhan;
2. pemusnahan;
3. perbudakan;
4. pemindahan penduduk secara paksa;
5. perampasan dengan paksaan kebebasan penduduk seperti “ memenjarakan “ dengan melanggar prinsip dasar Hukum Internasional;
6. penyiksaan;

7. perkosaan, perbudakan seksual, pemaksaan untuk melakukan prostitusi, penghamilan paksa, pemaksaan sterilisasi dan bentuk-bentuk kebrutalan seksual yang mengerikan;
8. penganiayaan terhadap suatu kelompok yang diklasifikasi atas dasar aliran politik, ras, suku bangsa, etnis, budaya, agama dan gender atau atas dasar klasifikasi mengenai “penyiksaan” yang dengan tegas dilarang dalam Hukum Internasional dan dalam Yurisdiksi Pengadilan Pidana Internasional;
9. penghilangan paksa;
10. kejahatan apartheid;
11. perbuatan tidak manusiawi lainnya yang sifatnya dengan sengaja menyebabkan penderitaan berat atau luka parah yang mengenai badan dan mental serta yang sangat mengganggu kesehatan manusia;

Perbuatan sebagaimana dimaksud dalam pasal 7 ayat 1 Statuta Roma seperti yang disebut diatas dilakukan dengan tindakan berupa :

1. Serangan yang ditujukan terhadap sekelompok penduduk sipil, yaitu serangan meluas atau sistematis sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) ditujukan terhadap kelompok penduduk sipil sesuai dengan atau sebagai kelanjutan dari tujuan suatu negara atau organisasi untuk melakukan serangan tersebut.
2. Pemusnahan, yaitu dengan sengaja membuat kondisi kehidupan suatu kelompok penduduk terhenti antara lain dengan memutus akses pangan dan obat-obatan.

3. Perbudakan, yaitu tindakan menguasai seseorang sedemikian rupa sehingga orang tersebut menjadi tidak berarti dan diperdagangkan sebagai budak.
4. Deportasi atau pemindahan penduduk secara paksa dengan mengusir orang-orang dari suatu daerah-kedaerah lain dengan alasan yang tidak dibenarkan oleh hukum Internasional.
5. Penyiksaan, yaitu tindakan dengan sengaja menyakiti dan menimbulkan penderitaan fisik maupun mental terhadap seseorang yang ditahan dibawah penguasaan si pelaku.
6. Penghamilan paksa, yaitu menahan paksa seorang perempuan dan dipaksa untuk dapat hamil dengan maksud mempengaruhi komposisi etnis suatu kelompok.
7. Persekusi, yaitu perampasan dengan sengaja terhadap hak-hak dasar dengan meniadakan identitas kelompok.
8. Kejahatan apartheid, yaitu penindasaan dan dominasi secara sistematis terhadap suatu kelompok ras oleh ras lain dengan maksud mempertahankan rezimnya
9. Penghilangan paksa, yaitu tindakan penangkapan, penahanan atau penyekapan orang-orang tanpa mengakui perbuatan tersebut.
10. Gender, dalam statuta ini mengacu pada dua jenis kelamin yaitu laki-laki dan perempuan.

Seperti halnya pengertian tentang genosida, pengertian dan penjelasan tentang kejahatan terhadap kemanusiaan dalam UU nomor 26 tahun 2000 juga

hampir sama dengan pengertian yang ada dalam Statuta Roma. Rumusan lengkap tentang kejahatan terhadap kemanusiaan terdapat dalam pasal 9 yang menyatakan:

Kejahatan terhadap kemanusiaan sebagaimana dimaksud dalam pasal 7 huruf b adalah salah satu perbuatan yang dilakukan sebagai bagian dari serangan meluas atau sistematis yang diketahuinya bahwa serangan tersebut ditujukan secara langsung terhadap penduduk sipil, berupa :

- a. pembunuhan ;
- b. pemusnahan ;
- c. perbudakan ;
- d. pengusiran atau pemindahan penduduk secara paksa ;
- e. perampasan kemerdekaan atau perampasan kebebasan fisik lain secara sewenang-wenang yang melanggar (asas-asas) ketentuan pokok hukum internasional ;
- f. penyiksaan;
- g. perkosaan, perbudakan seksual, pelacuran secara paksa, pemaksaan kehamilan, pemandulan atau sterilisasi secara paksa atau bentuk-bentuk kekerasan seksual lain yang setara;
- h. penganiayaan terhadap suatu kelompok tertentu atau perkumpulan yang didasari persamaan paham politik, ras, kebangsaan, etnis, budaya, agama, jenis kelamin atau alasan lain yang telah diakui secara universal sebagai hal yang dilarang menurut hukum internasional ;
- i. penghilangan orang secara paksa; atau
- j. kejahatan apartheid.

Pengaturan tentang kejahatan Genosida dan kejahatan terhadap kemanusiaan dalam Undang-Undang Pengadilan HAM merupakan pengadopsian dari ketentuan dalam Statuta Roma, hal ini menunjukkan bahwa Indonesia telah mengikuti perkembangan paham HAM di dunia dan ikut berusaha melindungi HAM. Dalam Statuta Roma sebenarnya ada 4 macam pelanggaran HAM yang berat, yaitu : kejahatan Genosida, Kejahatan terhadap kemanusiaan, Kejahatan perang dan Kejahatan Agresi, namun Indonesia hanya mengadopsi dua pelanggaran HAM yang berat saja.

Langkah Indonesia yang hanya mengadopsi Statuta Roma tanpa meratifikasinya tersendiri menjadi suatu Undang-Undang merupakan suatu upaya

Indonesia untuk mengikuti perkembangan HAM dunia tanpa harus menundukkan diri kepada Pengadilan Pidana Internasional seperti yang diatur dalam Statuta Roma. Hal tersebut dianggap lebih menguntungkan posisi Indonesia yang tidak harus menyerahkan pelaku pelanggaran HAM yang berat kepada Pengadilan Pidana Internasional.

Dari rumusan pasal 8 dan 9 tidak disebutkan batasan tentang pelaku pelanggaran HAM yang berat, hal ini menunjukkan bahwa pelanggaran HAM berat dapat dilakukan oleh siapa saja termasuk juga aparat keamanan yaitu TNI atau POLRI. Jika pasal 8 dan 9 dikaitkan dengan pasal 42 ayat (1) dan (2) tentang tanggung jawab seorang komandan militer, seorang atasan polisi atau sipil, dapat diartikan bahwa seorang komandan militer atau atasan polisi dapat dijerat dengan Undang-Undang ini karena telah melakukan kejahatan terhadap kemanusiaan apabila komandan militer atau atasan polisi atau sipil karena kekuasaan dan kewenangan yang dimilikinya telah memerintahkan kepada anak buahnya untuk melakukan suatu serangan yang meluas dan sistematis, atau telah melakukan pembiaran terjadinya pelanggaran HAM yang berat yaitu dengan tidak mengambil tindakan apapun walaupun komandan militer tersebut mengetahui telah terjadi pelanggaran HAM yang berat. Perbuatan tersebut dimungkinkan dapat dilakukan karena TNI atau POLRI merupakan organisasi yang berjenjang dan terdapat sistem komando yang memungkinkan seorang komandan atau atasan untuk memberi perintah kepada anak buahnya.

Dalam hal penegakan hukum, pembuktian terhadap perbuatan di atas bukanlah hal mudah, karena tidak adanya keterlibatan langsung komandan militer

dan atasan polisi atau sipil dalam kejadian. Sehingga yang sering terjadi adalah, hanya anak buah dan bawahan saja yang dapat terjerat Undang-Undang ini sedangkan komandan dan atasan militer dapat lolos dari jeratan hukum.

2.2 Perbandingan Ketentuan Pidana Dalam UU nomor 26 tahun 2000 dan KUHP

a. Ketentuan Pidana Dalam UU nomor 26 tahun 2000.

Secara umum Ketentuan Pidana yang terdapat dalam Undang-Undang nomor 26 tahun 2000 untuk perkara pelanggaran Hak Asasi Manusia yang berat dapat dikelompokkan dalam empat kelompok, yaitu :

1. Yang mengenai perbuatan yang dimaksud dalam pasal 8 (a,b,c,d,e) ;
yaitu perbuatan pelanggaran Hak Asasi Manusia (HAM) yang berat “Genosida” (pasal 8). Setiap orang yang melakukan perbuatan :
 - a) membunuh anggota kelompok
 - b) mengakibatkan fisik atau mental yang berat terhadap anggota-anggota kelompok
 - c) menciptakan kondisi kehidupan yang akan mengakibatkan kemusnahan secara fisik, baik seluruh atau sebagiannya ;
 - d) memaksakan tindakan-tindakan yang bertujuan mencegah kelahiran dalam kelompok; atau
 - e) memindahkan secara paksa anak-anak dari kelompok tertentu ke kelompok lain.

Dipidana dengan pidana mati atau pidana penjara paling lama 25 tahun dan paling singkat 10 tahun.

2. Yang dimaksud dalam Pasal 9 (a,b,c,d,e,f,g,h,) ;

yaitu Perbuatan Pelanggaran Hak Asasi Manusia (HAM) yang berat “Kejahatan terhadap Kemanusiaan“ (Pasal 9) yaitu salah satu perbuatan yang dilakukan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang diketahuinya bahwa serangan tersebut ditujukan secara langsung terhadap penduduk sipil berupa perbuatan yang disebut dalam ayat a , b , d , e , dengan ketentuan sebagai berikut :

a) perbuatan-perbuatan sebagai berikut :

- 1) pembunuhan
- 2) pemusnahan
- 3) pengusiran atau pemindahan penduduk secara paksa
- 4) perampasan kemerdekaan atau perampasan kebebasan fisik lain secara sewenang-wenang yang melanggar (asas-asas) ketentuan pokok hukum internasional ;

Dipidana dengan pidana mati atau pidana seumur hidup atau pidana penjara paling lama 25 (dua puluh lima) tahun dan paling singkat 10 (sepuluh) tahun

- b) 1) Setiap orang yang melakukan perbuatan perbudakan (pasal 9c) dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun dan paling singkat 5 (lima) tahun

- 2) Setiap orang yang melakukan perbuatan “penyiksaan” (pasal 9f) dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun
- 3) Setiap orang yang melakukan perbuatan :
 - a) perkosaan, perbudakan seksual, pelacuran secara paksa, pemaksaan kehamilan, pemandulan atau sterilisasi secara paksa atau bentuk-bentuk kekerasan seksual lain yang setara
 - b) penganiayaan terhadap 1 (satu) kelompok tertentu atau perkumpulan yang didasari paham politik, ras, kebangsaan, etnis, budaya, agama, jenis kelamin atau alasan lain yang telah diakui secara universal sebagai hal yang dilarang menurut hukum internasional.
 - c) penghilangan orang secara paksadipidana dengan pidana penjara paling lama 20 (dua puluh) tahun dan paling singkat 10 (sepuluh) tahun. (Pasal 9 g , h , i)

3. Yang dimaksud dalam Pasal 8 dan Pasal 9 mengenai Percobaan Pemufakatan jahat atau Pembantuan untuk melakukan pelanggaran Hak Asasi Manusia (HAM) yang berat “Genosida” atau “kejahatan terhadap kemanusiaan” (Pasal 8 atau pasal 9) menurut pasal 41, dipidana dengan pidana yang sama dengan ketentuan-ketentuan :

- a. ketentuan pidana pasal 36 : pidana mati atau pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling lama 25 (dua puluh lima) tahun dan paling singkat 10 (sepuluh) tahun.
 - b. ketentuan pidana pasal 37 : dipidana dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup atau penjara paling lama 25 (dua puluh lima) tahun dan paling singkat 5 (lima) tahun.
 - c. ketentuan pidana pasal 38 : dipidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun dan paling singkat 5 (lima) tahun.
 - d. ketentuan pidana pasal 39 : dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun dan paling singkat 5 (lima) tahun.
 - e. ketentuan pidana pasal 40 : dipidana dengan pidana penjara paling lama 20 (dua puluh) tahun dan paling singkat 10 (sepuluh) tahun.
4. Pertanggung jawaban pidana atas perbuatan anak buahnya di lapangan diatur dalam pasal 42. Seorang komandan militer dapat dipertanggung jawabkan terhadap pasukan yang berada dibawah komandonya.

Pasal 42 ayat (1) :

Komandan militer atau seorang yang secara efektif bertindak sebagai komandan militer dapat dipertanggungjawabkan terhadap tindak pidana yang berada di dalam yurisdiksi Pengadilan Hak Asasi Manusia (HAM) yang dilakukan oleh pasukan yang berada di bawah komando dan pengendaliannya yang efektif, atau dibawah kekuasaan dan pengendaliannya yang efektif dan tindak pidana tersebut merupakan akibat dari tidak dilakukan pengendalian pasukan secara patut, yaitu :

- a) komandan militer atau seseorang tersebut mengetahui atau atas dasar keadaan saat itu seharusnya mengetahui bahwa pasukan tersebut sedang melakukan atau baru saja melakukan pelanggaran Hak Asasi Manusia yang berat; dan
- b) komandan militer atau seseorang tersebut tidak melakukan tindakan yang tidak layak dan diperlukan dalam ruang lingkup kekuasaannya untuk mencegah atau menghentikan perbuatan tersebut

atau menyerahkan pelakunya kepada pejabat yang berwenang untuk dilakukan penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan.

Pasal 42 ayat (2) :

Seorang atasan, baik polisi maupun sipil lainnya, bertanggungjawab secara pidana terhadap pelanggaran Hak Asasi Manusia (HAM) yang berat yang dilakukan oleh bawahannya yang berada di bawah kekuasaan dan pengendaliannya yang efektif, karena atasan tersebut tidak melakukan pengendaliannya terhadap bawahannya secara patut dan benar yakni :

- a) atasan tersebut mengetahui atau secara sadar mengabaikan informasi yang secara jelas menunjukkan bahwa bawahannya sedang melakukan atau baru saja melakukan pelanggaran Hak Asasi Manusia yang berat, dan
- b) atasan tersebut tidak mengambil tindakan yang layak dan diperlukan dalam ruang lingkup kewenangannya untuk mencegah dan menghentikan perbuatan tersebut atau menyerahkan pelakunya kepada pejabat yang berwenang untuk dilakukan penyelidikan, penyidikan dan penuntutan.

Perbuatan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dan ayat (2) pasal 42 diancam dengan pidana yang sama sebagaimana dimaksud dalam Pasal 36, Pasal 37, Pasal 38, Pasal 39, Pasal 40 :

1. Pasal 36 : dipidana dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup atau paling lama 25 tahun dan paling singkat 10 tahun
2. pasal 37 : dipidana dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup atau paling lama 25 tahun atau paling singkat 10 tahun.
3. pasal 38 : dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 tahun dan paling singkat 5 tahun.
4. pasal 39 : dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 tahun dan paling singkat 5 tahun.
5. pasal 40 : dipidana dengan pidana penjara paling lama 20 tahun dan paling singkat 10 tahun.

b. Ketentuan Pidanaan Dalam KUHP.

Perbuatan-perbuatan yang menurut Undang-Undang nomor 26 tahun 2000 dikategorikan sebagai pelanggaran HAM yang berat, secara umum sudah diatur oleh KUHP. Ketentuan-ketentuan dalam KUHP tidak menyebut secara khusus bahwa perbuatan-perbuatan tersebut merupakan pelanggaran HAM yang berat, namun hanya disebut sebagai perbuatan Pidana. Jenis-jenis pelanggaran HAM yang berat yang diatur dalam KUHP adalah :

- a. Membunuh anggota kelompok atau pembunuhan. Diatur dalam pasal 338, 339 dan 340 KUHP. Pasal 338 menyatakan :

barang siapa sengaja merampas nyawa orang lain, diancam, karena pembunuhan, dengan pidana penjara paling lama 15 tahun.

sedangkan pasal 340 menyatakan :

barang siapa sengaja dan dengan rencana lebih dahulu merampas nyawa orang lain, diancam, karena pembunuhan dengan rencana (moord), dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup atau selama waktu tertentu paling lama dua puluh tahun..

- b. Mengakibatkan penderitaan fisik atau mental yang berat atau penganiayaan.

Dalam KUHP diatur dalam pasal 351 yang berbunyi :

- (1) Penganiayaan diancam dengan pidana penjara paling lama dua tahun delapan bulan atau denda paling banyak tiga ratus rupiah.
- (2) Jika perbuatan mengakibatkan luka-luka berat yang bersalah dikenakan pidana penjara paling lama lima tahun.
- (3) Jika mengakibatkan mati, dikenakan pidana penjara paling lama tujuh tahun.
- (4) Dengan penganiayaan disamakan sengaja merusak kesehatan.
- (5) Percobaan untuk melakukan kejahatan ini tidak di pidana.

- c. Memindahkan secara paksa anak-anak dari kelompok tertentu ke kelompok lain. Dalam KUHP terdapat rumusan yang hampir sama, yaitu dalam pasal

330 ayat 2 atau yang lebih dikenal dengan penculikan anak. Pasal tersebut menyatakan :

Bilamana dalam hal ini dilakukan tipu muslihat, kekerasan atau ancaman kekerasan, atau bilamana anaknya belum cukup umur dua belas tahun, dijatuhkan pidana penjara paling lama sembilan tahun.

- d. Perbudakan, diatur dalam pasal 324, 325, 326, 327 KUHP. Akan tetapi ketentuan-ketentuan tersebut sekarang sudah dinyatakan tidak berlaku lagi.
- e. Menciptakan kehidupan yang mengakibatkan kemusnahan fisik baik sebagian ataupun seluruhnya. Perbuatan ini diatur KUHP dalam bab tentang kejahatan yang membahayakan keamanan umum bagi orang atau barang. Pasal 187 menyatakan :

barang siapa dengan sengaja menimbulkan kebakaran, ledakan atau banjir, diancam :

ke-1 . dengan pidana penjara paling lama dua belas tahun, jika karenanya timbul bahaya umum bagi barang;

ke-2. dengan pidana penjara paling lama lima belas tahun, jika karenanya timbul bahaya bagi nyawa orang lain;

ke-3. dengan pidana penjara seumur hidup atau selama waktu tertentu paling lama dua puluh tahun, jika karenanya timbul bahaya bagi nyawa orang lain dan mengakibatkan matinya orang..

pasal lain yang berkaitan dengan perbuatan tersebut adalah pasal 202 dan 408

KUHP. Pasal 202 berbunyi :

(1) barang siapa memasukkan barang sesuatu kedalam sumur, pompa, sumber atau kedalam perlengkapan air minum untuk umum atau untuk dipakai oleh, atau bersama-sama dengan orang lain, padahal diketahui bahwa karenanya air lalu berbahaya bagi nyawa atau kesehatan orang, diancam dengan pidana penjara paling lama lima belas tahun.

(2) jika perbuatan mengakibatkan matinya orang, yang bersalah dikenakan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara selama waktu tertentu paling lama dua puluh tahun.

sedangkan pasal 408 menyatakan :

barang siapa dengan sengaja dan melawan hukum menghancurkan, merusakkan atau membikin tak dapat dipakai bangunan-bangunan, kereta api, trem, telegraf, telepon atau listrik, atau bangunan-bangunan untuk membendung, membagi atau menyalurkan air, saluran gas, air atau riool yang digunakan untuk keperluan umum, diancam dengan pidana penjara paling lama empat tahun.

- f. Perkosaan dan kebrutalan seksual yang mengerikan, dalam KUHP diatur pada pasal 285 yang berbunyi :

barang siapa dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa seorang wanita bersetubuh dengan dia diluar pernikahan, diancam dengan melakukan perkosaan, dengan pidana penjara paling lama dua belas tahun..

- g. Penganiayaan atas dasar ras dan etnis diatur dalam KUHP tentang penghinaan terhadap ras, etnis, agama, dan keturunan. Pasal yang mengatur hal ini adalah pasal 156 yang berbunyi :

Barang siapa dimuka umum menyatakan perasaan permusuhan, kebencian atau penghinaan terhadap suatu atau beberapa golongan rakyat Indonesia, diancam dengan pidana penjara paling lama empat tahun atau denda paling banyak tiga ratus rupiah.

Perkataan golongan dalam pasal ini dan pasal berikutnya berarti, tiap-tiap bagian rakyat Indonesia, yang berbeda dengan suatu atau beberapa bagian lainnya karena rasnya, negeri asalnya, agamanya, tempat asalnya, keturunannya, kebangasaannya atau kedudukannya menurut hukum tata negara.

- h. Terhadap perbuatan yang dilakukan oleh komandan militer, diatur dalam pasal 413 KUHP yang menyatakan:

seorang komandan angkatan bersenjata yang menolak atau sengaja mengabaikan untuk menggunakan kekuatan dibawah perintahnya, ketika diminta oleh penguasa sipil yang berwenang, menurut Undang-Undang, diancam dengan pidana penjara paling lama empat tahun.

Ketentuan pidana dalam KUHP lebih ringan dibandingkan ketentuan pidana dalam Undang-Undang nomor 26 tahun 2000. Sedangkan tentang percobaan, KUHP secara umum mengatur dalam buku ke satu pasal 53 yang menyatakan :

- (1) mencoba melakukan kejahatan pidana, jika niat untuk itu telah ternyata dari adanya permulaan pelaksanaan, dan tidak selesainya pelaksanaan itu bukan semata-mata disebabkan karena kehendaknya sendiri.
- (2) maksimum pidana pokok terhadap kejahatan, dalam hal percobaan dapat dikurangi sepertiga .
- (3) jika kejahatan diancam dengan pidana mati dan pidana penjara seumur hidup, dijatuhkan pidana penjara paling lama lima belas tahun.
- (4) pidana tambahan bagi percobaan adalah sama dengan kejahatan selesai.

Sedangkan mengenai penyertaan dalam melakukan perbuatan pidana diatur dalam pasal 55 yang berbunyi :

- (1) dipidana sebagai pembuat (dader) suatu perbuatan pidana :
ke-1 mereka yang melakukan, yang menyuruh lakukan dan yang turut serta melakukan perbuatan;
ke-2 mereka yang dengan memberi atau menjanjikan sesuatu, dengan menyalahgunakan kekuasaan atau martabat, dengan kekerasan, ancaman atau penyesatan, satau dengan memberi kesempatan, sarana atau keterangan, sengaja menganjurkan orang lain supaya melakukan perbuatan.
- (2) terhadap penganjur hanya perbuatan yang sengaja dianjurkan sajalah yang diperhitungkan, beserta akibat-akibatnya.

Dalam hal terdapat pembantuan dalam suatu perkara, pasal 57 KUHP menyatakan :

- (1) dalam hal pembantuan, maksimum pidana pokok terhadap kejahatan, dikurangi sepertiga.
- (2) jika kejahatan diancam dengan pidana mati atau pidana seumur hidup, dijatuhkan pidana penjara paling lama lima belas tahun.
- (3) pidana penjara bagi pembantuan adalah sama dengan kejahatannya sendiri.
- (4) dalam menentukan pidana bagi pembantu, yang diperhitungkan hanya perbuatan yang sengaja dipermudah atau diperlancar olehnya, beserta akibat-akibatnya.

Ketentuan pidana yang secara umum diatur dalam KUHP tidak mengenal adanya hukuman minimum tetapi hukuman maksimum. Hal tersebut karena ketentuan pidana dalam KUHP tersebut dimaksudkan untuk melindungi terdakwa. Sedangkan pada UU nomor 26 tahun 2000 terdapat ketentuan tentang pidana minimum yang dimaksudkan untuk sedapat mungkin menghukum terdakwa dengan hukuman yang berat. Ketentuan pidana dalam UU nomor 26 tahun 2000 lebih berat dibanding dalam KUHP dibuktikan dengan banyaknya ancaman hukuman mati dan adanya hukuman pidana penjara selama 25 tahun.

Secara objektif dapat dikatakan bahwa ketentuan pidana yang ditujukan kepada terpidana pelanggaran Hak Asasi Manusia (HAM) yang berat bagi perkembangan hukum pidana di Indonesia merupakan salah satu *out put* dari reformasi hukum, khususnya mengenai ancaman hukuman minimum 5 (lima) dan 10 (sepuluh).⁸

2.3 Inkonsistensi Pengaturan Tentang Pelanggaran dan Kejahatan Dalam UU Nomor 26 Tahun 2000

Perbuatan pidana berdasarkan ketentuan dalam KUHP dibedakan menjadi kejahatan dan pelanggaran. Pembagian ini tidak ditentukan secara nyata dan jelas dalam satu pasal tertentu dalam KUHP akan tetapi dapat dianggap demikian dengan memperhatikan secara keseluruhan pasal-pasal dari KUHP. Kejahatan diatur dalam Buku II KUHP sedangkan pelanggaran diatur dalam Buku III KUHP.

Kejahatan dan pelanggaran dapat dibedakan secara kualitatif dan kuantitatif. Secara kualitatif, kejahatan adalah perbuatan yang meskipun tidak

⁸ Soedjono Dirdjosisworo, op cit, h.128

ditentukan dalam undang-undang sebagai perbuatan pidana akan tetapi telah dirasakan sebagai perbuatan yang bertentangan dengan norma hukum. Sedangkan pelanggaran adalah perbuatan-perbuatan yang sifat melawan hukumnya baru dapat diketahui setelah ada undang-undang yang menyatakan bahwa perbuatan tersebut adalah pelanggaran. Secara kuantitatif, pidana yang diancamkan pada kejahatan lebih berat dari yang diancamkan pada pelanggaran.⁹

Antara kejahatan dan pelanggaran secara kualitatif sulit untuk dibedakan. Oleh karena itu setiap undang-undang biasanya menyatakan bahwa perbuatan yang diatur adalah pelanggaran atau kejahatan. Pembagian perbuatan pidana menjadi kejahatan dan pelanggaran membawa berbagai akibat hukum yang bersifat materiil, yaitu :¹⁰

1. Undang-Undang tidak membuat pembedaan antara *opzet* (kesengajaan) dan *culpa* (ketidak sengaja) dalam pelanggaran.
2. Percobaan untuk melakukan pelanggaran tidak dipidana.
3. Keturutsertaan dalam pelanggaran tidak dipidana.
4. Dalam pelanggaran, pelaku atau para pelaku hanya dapat dihukum apabila pelanggara itu telah terjadi dengan sepengetahuan mereka.
5. Dalam pelanggaran, pengaduan bukan merupakan suatu syarat untuk dilakukannya penuntutan.

⁹ Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, PT Rineka Cipta, Jakarta, 1993, h. 72.

¹⁰ P.A.F. Lamintang, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 1997, h. 211-212.

6. Jangka waktu kedaluarsa untuk melakukan penuntutan (pasal 78 ayat 1 angka 1 KUHP) dan untuk menjalankan pemidaan (pasal 84 ayat 2 KUHP) pada pelanggaran lebih singkat daripada pada kejahatan.
7. Pada pelanggaran berlaku ketentuan pembayaran denda secara sukarela dari nilai denda yang setinggi-tingginya dapat menghapus penuntutan.
8. Benda yang diperoleh karena pelanggaran dapat disita (pasal 39 ayat 2 KUHP).
9. Ketentuan-ketentuan pidana menurut undang-undang Indonesia hanya dapat diberlakukan terhadap pegawai negeri yang diluar Indonesia melakukan kejahatan dan bukan pelanggaran.
10. Pasal penadahan (pasal 480 KUHP) mensyaratkan bahwa benda yang diperoleh harus melalui kejahatan bukan pelanggaran.

Kejahatan dan pelanggaran adalah berbeda dan saling terpisah. Akan tetapi dalam Pasal 7 Undang-Undang nomor 26 tahun 2000 dikatakan bahwa pelanggaran hak asasi manusia yang berat meliputi kejahatan genosida dan kejahatan terhadap kemanusiaan. Dari pasal ini terlihat bahwa pelanggaran dan kejahatan dapat diterapkan sekaligus pada satu perbuatan, bahkan dari rumusannya dapat diartikan bahwa kejahatan adalah bagian dari pelanggaran karena disitu dinyatakan bahwa dalam pelanggaran terdapat kejahatan. Walaupun agak rancu dalam hal pengistilahannya, namun pengaturan kejahatan dan pelanggaran dalam Undang-Undang nomor 26 tahun 2000 tidak menimbulkan dampak yuridis apapun.

BAB III

Kekhususan Hukum Materiil dan Hukum Formil Pengadilan HAM Indonesia Serta Kedudukannya Terhadap Hukum Internasional

3.1 Kekhususan Hukum Materiil dan Hukum Formil Pengadilan HAM

Pengadilan HAM adalah pengadilan khusus yang berwenang memeriksa dan mengadili perkara pelanggaran HAM yang berat berdasarkan Undang-Undang nomor 26 tahun 2000 tentang Pengadilan HAM. Pengadilan HAM mempunyai karakteristik yang berbeda dengan bentuk-bentuk pengadilan lain yang ada di Indonesia. Undang-Undang nomor 26 tahun 2000 sebagai dasar pembentukan Pengadilan HAM mengatur beberapa ketentuan yang bersifat khusus atau berbeda dengan ketentuan-ketentuan umum seperti yang diatur dalam KUHP dan KUHPA.

Pengadilan Hak Asasi Manusia adalah pengadilan khusus untuk perkara pelanggaran HAM yang berat yang merupakan suatu bentuk kejahatan yang tidak diatur dalam KUHP namun dampak dan akibatnya telah menimbulkan perasaan tidak aman dan hilangnya rasa keadilan dalam masyarakat. Oleh sebab itu, perkara Pelanggaran HAM yang berat harus di tangani secara khusus dan serius karena hal ini sangat berhubungan dengan kepercayaan rakyat kepada keseriusan negara dalam melindungi HAM.

Kekhususan Pengadilan HAM baik yang menyangkut hukum acara maupun ketentuan pidana ditentukan oleh Undang-Undang nomor 26 tahun 2000 yang antara lain adalah :

a. Penerapan asas retroaktif .

Asas Retroaktif adalah suatu asas yang menyatakan bahwa suatu peraturan perundang-undangan dapat diberlakukan secara surut terhadap perbuatan yang dilakukan sebelum diberlakukannya peraturan perundang-undangan tersebut. Kebalikan dari asas Retroaktif adalah asas Non-Retroaktif atau lebih dikenal dengan asas Legalitas. Asas legalitas menentukan bahwa tidak ada perbuatan yang dilarang atau diancam dengan pidana jika tidak ditentukan terlebih dahulu dalam peraturan perundang-undangan. Asas Legalitas dianggap lebih memberikan kepastian hukum, menjamin keadilan dan dapat menghindarkan kesewenangan dari penguasa. Asas Legalitas mengandung tiga pengertian, yaitu :¹¹

1. Tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana kalau hal itu terlebih dahulu belum dinyatakan dalam suatu aturan Undang-Undang.
2. Untuk menentukan adanya perbuatan pidana tidak boleh digunakan analogi.
3. Aturan-aturan hukum pidana tidak berlaku surut.

Di Indonesia, penerapan asas Retroaktif merupakan hal baru dan merupakan terobosan besar dalam perkembangan hokum nasional. Asas Retroaktif digunakan

¹¹ Moeljatno, Asas-Asas Hukum Pidana, PT Rineka Cipta, Jakarta, 1993, h.25.

dalam pasal 43 Undang-Undang nomor 26 tahun 2000 yang menyatakan bahwa pelanggaran hak asasi manusia yang berat yang terjadi sebelum diberlakukannya Undang-Undang ini, dapat diperiksa dan diputus oleh Pengadilan HAM Ad Hoc yang dibentuk asal usulan DPR berdasarkan peristiwa tertentu dengan Keppres.

Pemberlakuan asas Retroaktif dalam Undang-Undang Pengadilan HAM didasarkan pada pertimbangan :

1. Agar dapat menjerat para pelaku pelanggaran HAM yang berat yang terjadi sebelum diberlakukannya Undang-Undang Pengadilan HAM.
2. Agar menjadi kekhususan tersendiri bagi Pengadilan HAM dan menjadikannya berbeda dengan pengadilan biasa, mengingat pelanggaran HAM yang berat merupakan kejahatan yang universal dan termasuk sebagai kejahatan Internasional.

Asas Retroaktif diberlakukan dengan tujuan untuk melindungi Hak Asasi Manusia (HAM) warga negara Indonesia. Penerapan asas Retroaktif ini sangat berkaitan dengan ketentuan pasal 28I ayat (1) perubahan kedua Undang-Undang Dasar 1945 yang mengatur tentang penggunaan asas Non-Retroaktif dalam sistem hukum Indonesia. Pasal 28I ayat (1) berbunyi :

Hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kemerdekaan pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi di hadapan hukum, dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun.

Berdasarkan tata urutan perundang-undangan, kedudukan Undang-Undang Dasar 1945 lebih tinggi dari Undang-Undang dengan demikian Undang-Undang tidak boleh bertentangan dengan UUD 1945 sebagai sumber hukum tertinggi di

Indonesia. Tidak dicantumkannya asas Retroaktif dalam UUD 1945 oleh karena UUD 1945 sebagai konstitusi negara Republik Indonesia hanya memuat aturan-aturan pokok saja yang kemudian dikembangkan dalam aturan-aturan dibawah UUD 1945. oleh karena itu asas yang berlaku dalam UUD 1945 adalah asas Non-Retroaktif, karena asas inilah yang berlaku secara umum dalam Hukum Pidana Indonesia.

Pemberlakuan asas Non-Retroaktif yang terdapat dalam pasal 28I ayat (1) perubahan kedua UUD 1945 harus dihubungkan dan tidak dapat dipisahkan dengan keberadaan ketentuan pasal 28J ayat (2) perubahan kedua UUD 1945 yang menyatakan :

Dalam menjalankan hak dan kebebasannya setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan Undang-Undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis.

Berdasarkan ketentuan pasal 28J ayat (2) perubahan kedua UUD 1945, maka asas Retroaktif yang ada dalam pasal 43 UU nomor 26 tahun 2000 dapat di terapkan sebagai bentuk pembatasan yang ditetapkan dengan Undang-Undang. Disamping itu, dalam pembahasan hukum Internasional, asas Non-Retroaktif tidak boleh diterapkan secara mutlak, tapi harus diterapkan secara relatif. Artinya asas Non-Retroaktif memang dapat diterapkan terhadap kejahatan biasa (*Ordinary Crime*) yang mana pengaturannya ada dalam KUHP. Namun asas Non-Retroaktif tidak dapat diterapkan terhadap kejahatan yang dikategorikan *non ordinary crime*

seperti pelanggaran HAM yang berat yang juga merupakan kejahatan internasional.¹²

Pencantuman asas retroaktif pada pasal 43 Undang-Undang nomor 26 tahun 2000 terbatas soal kewenangan saja, tidak terhadap substansi hukum pidana materiil. Dalam hal pemidanaan asas retroaktif hanya dapat diberlakukan dengan berdasarkan pasal 1 ayat (2) KUHP, yaitu terhadap peraturan perundang-undangan yang ancaman pidananya lebih menguntungkan tersangka atau terdakwa.

Makna legalitas pemidanaan berdasarkan bab VII ketentuan pidana dari Undang-Undang nomor 26 tahun 2000, pasal 36-pasal 41, hanya dapat diterapkan terhadap pelanggaran HAM yang terjadi setelah berlakunya UU nomor 26 tahun 2000 dan tidak terhadap pelanggaran HAM sebelum berlakunya UU tersebut.¹³

Asas retroaktif dalam Peradilan HAM hanya dapat diterapkan terhadap Pengadilan HAM ad hoc seperti yang ditentukan dalam Undang-Undang nomor 26 tahun 2000, yaitu pengadilan HAM ad hoc yang memeriksa dan mengadili perkara pelanggaran HAM yang berat di Timor Timur pada bulan April dan September 1999 serta pelanggaran HAM yang berat di Tanjung Priok pada bulan September 1984 berdasarkan Keppres nomor 53 tahun 2001. Asas Retroaktif tidak

¹² Dian Cahyaningrum, Penerapan Asas Non Retroaktif dalam pasal 28I ayat (1) Perubahan Kedua UUD 1945 Terhadap Pelaku Pelanggaran HAM Berat, Tim Hukum Pusat Pengkajian dan Pelayanan Informasi Sekretariat Jendral DPR RI 2001, h.143.

¹³ Indriyanto Seno Adji, Pengadilan Hak Asasi Manusia (HAM) Ad Hoc yang Obyektif, Kompas 2 Pebruari 2002.

bisa diterapkan dalam Pengadilan HAM permanen, seperti halnya pengadilan pidana Internasional yang secara tegas menyatakan tidak menganut asas retroaktif.

b. Adanya Pengadilan HAM Ad Hoc

Sebagai langkah lanjut dari diberlakukannya asas Retroaktif dalam pasal 43 Undang-Undang Pengadilan HAM, maka dibentuk Pengadilan HAM Ad Hoc untuk memeriksa perkara pelanggaran HAM berat yang terjadi sebelum diundangkannya Undang-Undang Pengadilan HAM. Sebagai konsekuensi dari dibentuknya Pengadilan HAM Ad Hoc, maka dibentuk pula perangkat peradilan yang bersifat Ad Hoc, yaitu :

penyelidik ad hoc.

Dalam perkara pelanggaran HAM yang berat, yang bertindak sebagai penyelidik adalah Komnas HAM. Hal ini diatur dalam pasal 18 Undang-Undang nomor 26 tahun 2000. Selanjutnya ayat (2) pasal ini menyatakan bahwa dalam melaksanakan tugas penyelidikan Komnas HAM dapat membentuk tim Ad Hoc yang terdiri atas anggota Komnas HAM dan unsur masyarakat.

Tim penyelidik Komnas HAM tersebut bernama Komisi Penyelidik Pelanggaran (KPP) HAM yang dibentuk oleh Komnas HAM untuk tiap peristiwa yang perlu dilakukan penyelidikan. Kewenangan penyelidikan diberikan kepada Komnas HAM dengan maksud untuk menjaga obyektivitas hasil penyelidikan karena lembaga Komnas HAM adalah lembaga yang independen. Sedangkan yang dimaksud dengan unsur masyarakat adalah tokoh-tokoh dan anggota masyarakat yang profesional, berdedikasi, berintegritas tinggi dan menguasai bidang hukum Hak Asasi Manusia.

Dalam melaksanakan penyelidikan, penyidik memiliki kewenangan untuk :

1. Melakukan penyelidikan dan pemeriksaan terhadap peristiwa yang patut diduga terdapat pelanggaran HAM yang berat.
2. Menerima laporan atau pengaduan dari seseorang atau kelompok orang tentang terjadinya pelanggaran HAM yang berat serta mencari keterangan dan barang bukti.
3. Memanggil pihak pelapor, korban atau pihak yang dilaporkan untuk diminta dan didengar keterangannya.
4. Memanggil saksi untuk diminta keterangannya.
5. Meninjau dan mengumpulkan keterangan di tempat kejadian.
6. Memanggil pihak terkait untuk memberikan keterangan secara tertulis atau menyerahkan dokument yang diperlukan.
7. Atas perintah penyidik dapat melakukan tindakan yang berupa : pemeriksaan surat, penggeledahan dan penyitaan, pemeriksaan terhadap rumah, bangunan dan tempat-tempat yang diduduki atau dimiliki pihak tertentu.

Penyidik Ad Hoc

Dalam pelanggaran HAM yang berat, yang bertindak sebagai penyidik adalah Jaksa Agung. Selanjutnya Jaksa Agung dapat mengangkat penyidik Ad Hoc yang terdiri atas unsur pemerintah dan unsur masyarakat. Yang dimaksud unsur masyarakat terdiri dari organisasi politik, organisasi kemasyarakatan, lembaga swadaya masyarakat atau perguruan tinggi. Pembentukan penyidik ad hoc dilakukan sesuai dengan kebutuhan proses penyidikan, jadi orang-orang yang

dipilih harus memiliki kemampuan dan pengetahuan yang cukup tentang perkara yang disidik. Syarat menjadi penyidik Ad Hoc ditentukan dalam pasal 21 ayat (5) Undang-Undang nomor 26 tahun 2000 , yaitu :

1. Warga Negara Republik Indonesia
2. Berumur sekurang-kurangnya 40 tahun dan paling tinggi 65 tahun
3. Sehat jasmani dan rohani
4. Berpendidikan Sarjana Hukum atau sarjana lain yang mempunyai kemampuan dibidang hukum
5. Setia kepada Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945
6. Memiliki pengetahuan dan kepedulian dibidang hak asasi manusia

Penuntut Umum Ad Hoc

Jaksa Agung adalah Penuntut Umum dalam perkara pelanggaran HAM yang berat, dalam melaksanakan tugasnya Jaksa Agung dapat mengangkat penuntut Ad Hoc yang terdiri atas unsur pemerintah dan masyarakat. Dari unsur masyarakat diutamakan mantan penuntut umum atau oditur di peradilan militer karena mereka mempunyai keterampilan dan pengetahuan yang memadai di bidang hukum. Syarat-syarat menjadi penuntut umum Ad Hoc adalah :

1. Warga Negara Republik Indonesia
2. Berumur sekurang-kurangnya 40 tahun dan paling tinggi 65 tahun
3. Berpendidikan sarjana hukum dan berpengalaman sebagai penuntut umum
4. Sehat jasmani dan rohani
5. Berwibawa, jujur, adil dan berkelakuan tidak tercela.

6. Setia kepada Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945.
7. Memiliki pengetahuan dan kepedulian dibidang hak asasi manusia.

Hakim Ad Hoc

Pemeriksaan terhadap pelanggaran HAM yang berat dilakukan oleh Majelis Hakim Pengadilan HAM yang berjumlah 5 orang, terdiri atas 2 orang hakim karier Pengadilan HAM dan 3 orang hakim Ad Hoc, Majelis hakim ini diketuai oleh hakim dari Pengadilan HAM yang bersangkutan. Hakim Ad Hoc diangkat dan diberhentikan oleh presiden atas usul ketua Mahkamah Agung. Untuk dapat diangkat menjadi hakim Ad Hoc harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut :

1. Warga Negara Republik Indonesia .
2. Berumur sekurang-kurangnya 45 tahun dan paling tinggi 65 tahun.
3. Berpendidikan Sarjana Hukum atau sarjana lain yang mempunyai keahlian dibidang hukum.
4. Sehat jasmani dan rohani
5. Berwibawa, jujur, adil dan berkelakuan tidak tercela.
6. Setia kepada Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945.
7. Memiliki pengetahuan dan kepedulian dibidang HAM.

Seperti halnya perangkatnya yang bersifat Ad Hoc, Pengadilan HAM Ad Hoc hanyalah bersifat sementara saja, yaitu untuk menangani perkara-perkara tertentu yang direkomendasikan oleh DPR-RI untuk diperiksa dengan Pengadilan HAM Ad Hoc. Pemberlakuan asas Retroaktif dalam Pengadilan HAM Ad Hoc harus didasari dengan perangkat hukum yang jelas dan tegas agar pemberlakuan

hukum secara surut ini tidak diterapkan secara sewenang-wenang oleh pemerintah. Dalam kasus Timor-Timur, asas Retroaktif hanya dapat diberlakukan untuk rentang waktu antara bulan April sampai September 1999 di Timor-Timur dalam wilayah hukum Liquisa, Dilli, dan Suac.

c. Adanya Perlindungan Saksi dan Korban

Peranan saksi, termasuk saksi korban sangatlah penting dalam proses persidangan, karena para saksi dapat mengungkapkan kebenaran dan fakta yang berkaitan dengan perkara yang sedang diperiksa dalam sidang. Oleh karena itu perlu adanya perlindungan terhadap saksi dan korban dalam perkara pelanggaran HAM yang berat, agar para saksi dan korban terbebas dari berbagai ancaman, intimidasi dan teror dari pihak lain.

Perlindungan terhadap korban dan saksi diatur dalam pasal 34 UU nomor 26 tahun 2000 :

- (1) setiap korban dan saksi dalam pelanggaran Hak Asasi Manusia yang berat berhak atas perlindungan fisik dan mental dari ancaman, gangguan, teror, dan kekerasan dari pihak manapun.
- (2) perlindungan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) wajib dilaksanakan oleh aparat penegak hukum dan aparat keamanan secara cuma-cuma.
- (3) ketentuan mengenai tata cara perlindungan terhadap korban dan saksi diatur lebih lanjut dengan Peraturan Pemerintah.

Menindaklanjuti ketentuan pasal 34 UU nomor 26 tahun 2000, pemerintah mengeluarkan Peraturan Pemerintah nomor 2 tahun 2002 tentang tata cara perlindungan terhadap korban dan saksi dalam pelanggaran HAM yang berat. Dengan diberlakukannya PP ini, aparat penegak hukum dan aparat keamanan wajib memberikan perlindungan terhadap korban dan saksi. Bentuk perlindungan yang diberikan berupa perlindungan atas keamanan pribadi korban atau saksi juga

perlindungan yang menyangkut identitas korban atau saksi, serta saat pemberian keterangan pada pemeriksaan persidangan. Perlindungan oleh aparat keamanan juga menyakup kepada keluarga korban dan saksi.

Pengertian korban dan saksi dijelaskan dalam PP nomor 2 tahun 2002 :

Pasal 1 angka 2 :

korban adalah orang perseorangan atau kelompok orang yang mengalami penderitaan sebagai akibat pelanggaran Hak Asasi Manusia yang berat yang memerlukan perlindungan fisik dan mental dari ancaman, gangguan, teror dan kekerasan dari pihak manapun.

Pasal 1 angka 3 :

saksi adalah orang yang dapat memberikan keterangan guna kepentingan penyelidikan, penyidikan, penuntutan, dan atau pemeriksaan disidang pengadilan tentang perkara pelanggaran Hak Asasi Manusia yang berat yang ia dengar sendiri, lihat sendiri, dan alami sendiri, yang memerlukan perlindungan fisik dan mental dari ancaman, gangguan, teror, dan kekerasan dari pihak manapun.

Dalam pasal 4 PP nomor 2 tahun 2002, diatur tentang bentuk-bentuk perlindungan terhadap korban dan saksi, yaitu meliputi :

- a. Perlindungan atas keamanan pribadi korban atau saksi dari ancaman fisik dan mental
- b. Perahasiaan identitas korban atau saksi
- c. Pemberian keterangan pada saat pemeriksaan disidang pengadilan tanpa bertatap muka dengan tersangka.

Tentang tata cara pemberian perlindungan diatur dalam pasal 5, yang menyatakan :

1. Perlindungan terhadap korban dan saksi dilakukan berdasarkan:
 - a. inisiatif aparat penegak hukum dan aparat keamanan, dan atau
 - b. permohonan yang disampaikan oleh korban atau saksi

2. Permohonan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) huruf b disampaikan kepada :
 - a. Komisi Nasional Hak Asasi Manusia, pada tahap penyelidikan.
 - b. Kejaksaan, pada tahap penyidikan dan penuntutan
 - c. Pengadilan, pada tahap pemeriksaan
3. Permohonan sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) disampaikan lebih lanjut kepada aparat keamanan untuk ditindak lanjuti.
4. Permohonan perlindungan dapat disampaikan secara langsung kepada aparat keamanan.

Dalam penjelasan pasal 5 dinyatakan bahwa yang dimaksud dengan inisiatif aparat penegak hukum atau aparat keamanan seperti yang diatur dalam ayat (1) huruf a adalah tindakan perlindungan yang langsung diberikan berdasarkan pertimbangan aparat bahwa korban dan saksi perlu segera dilindungi. Inisiatif tersebut juga dapat berasal dari laporan masyarakat.

Perlindungan terhadap korban dan saksi dapat dihentikan dengan berbagai alasan. Hal ini diatur dalam pasal 7 :

1. pemberian perlindungan terhadap korban dan saksi dihentikan apabila :
 - a. atas permohonan yang bersangkutan
 - b. korban dan atau saksi meninggal dunia , atau
 - c. berdasarkan pertimbangan aparat penegak hukum atau aparat keamanan , perlindungan tidak diperlukan lagi
2. penghentian perlindungan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) huruf c, harus diberitahukan secara tertulis kepada yang bersangkutan dalam waktu paling lambat 3 (tiga) hari sebelum perlindungan dihentikan.

Sedangkan mengenai pembiayaan perlindungan , pasal 8 menentukan

1. korban dan saksi tidak dikenakan biaya apapun atas perlindungan yang diberikan kepada dirinya.
2. segala biaya yang di perlukan untuk pelaksanaan terhadap korban dan saksi dibebankan pada anggaran masing-masing instansi aparat penegak hukum atau aparat keamanan.

d. Adanya tenggang waktu tertentu untuk melakukan penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan persidangan.

Jangka waktu penanganan perkara pelanggaran HAM yang berat (memeriksa dan mengadili) digambarkan dengan tabel dibawah ini :

No	Komnas HAM (penyelidikan)	Jaksa Agung (penyidikan)	Jaksa Agung (penuntutan)	Pengadilan HAM (persidangan)
1	Selambat-lambatnya 7 hari setelah komnas HAM menyerahkan kesimpulan hasil penyelidikan kepada penyidik. Apabila oleh penyidik dikembalikan untuk dilengkapi oleh penyidik , diberi waktu 30 hari untuk melengkapi dan menyerahkan kembali pada penyidik.	a. 90 hari dapat diperpanjang b. 90 hari dapat diperpanjang 60 hari <hr/> jumlah 240 hari. Bila waktu 240 hari penyidikan belum selesai jaksa Agung Wajib mengeluarkan SP-3.	70 hari	a. pengadilan tingkat I : 180 hari b. apabila ada permohonan banding : 90 hari c. bila dimohon kasasi : 90 hari

Sejak penyidikan sampai dengan keputusan yang mempunyai kekuatan hukum pasti diperlukan waktu : 240 hari + 70 hari + 180 hari + 90 hari + 90 hari sehingga jumlah waktu keseluruhan adalah 670 hari.

Salah satu kekhususan Peradilan HAM adalah adanya ketentuan jangka waktu dalam memeriksa dan mengadili terdakwa pada tiap tingkatan. Ciri khas ini

menunjukkan keseriusan pemerintah dalam menangani perkara pelanggaran HAM yang berat.¹⁴

e. Tidak adanya kedaluarsa terhadap pelanggaran HAM yang berat.

Pasal 46 Undang-Undang nomor 26 tahun 2000 menyatakan :

untuk pelanggaran Hak Asasi Manusia yang berat sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang ini tidak berlaku ketentuan mengenai kedaluarsa.

Dalam KUHP dikenal adanya 2 macam kedaluarsa yaitu kedaluarsa penuntutan pidana dan kedaluarsa penjalanan pidana. Keduanya mengatur tentang jangka waktu tertentu yang menyebabkan penuntutan dan penjalanan pidana hapus karena kedaluarsa.

Kedaluarsa penuntutan pidana diatur dalam pasal 78 KUHP :

- (1) kewenangan menuntut pidana hapus karena daluwarsa :
ke-1. mengenai semua pelanggaran dan kejahatan yang dilakukan dengan percetakan, sesudah satu tahun ;
ke-2. mengenai kejahatan yang diancam dengan denda, kurungan, atau pidana penjara paling lama tiga tahun, sesudah enam tahun ;
ke-3. mengenai kejahatan yang diancam dengan pidana penjara lebih dari tiga tahun, sesudah dua belas tahun ;
ke-4. mengenai kejahatan yang diancam dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup, sesudah delapan belas tahun.
- (2) bagi orang yang pada saat melakukan perbuatan umurnya belum delapan belas tahun masing-masing tenggang daluwarsa diatas dikurangi menjadi sepertiga.

Kedaluarsa penjalanan pidana diatur dalam pasal 84 KUHP :

- (1) Kewenangan menjalankan pidana hapus karena daluwarsa
- (2) Tenggang daluwarsa mengenai semua pelanggaran lamanya dua tahun, mengenai kejahatan yang dilakukan dengan sarana percetakan lamanya lima tahun, dan mengenai

¹⁴ Soedjono Dirdjosisworo, op cit, h.86

kejahatan-kejahatan lainnya lamanya sama dengan tenggang daluwarsa bagi penuntutan pidana, ditambah sepertiga.

(3) Bagaimanapun juga tenggang daluwarsa tidak boleh kurang dari lamanya pidana yang dijatuhkan.

(4) Wewenang menjalankan pidana mati tidak mungkin daluwarsa

Terhadap perkara pelanggaran HAM yang berat tidak diberlakukan ketentuan tentang kedaluwarsa, hal ini dimaksudkan agar para pelaku dapat dituntut dan dapat dijatuhi pidana sampai kapanpun ia dapat dihadirkan. Hal ini secara nyata membuktikan keseriusan dan ketegasan negara dalam mengadili pelaku pelanggaran HAM yang berat.

f. Adanya ketentuan pidana penjara minimum 5 tahun dan 10 tahun, serta ketentuan pidana penjara selama 25 tahun.

Dalam sistem pidanaan berdasarkan KUHP tidak dikenal adanya pidana penjara minimum sebaliknya diatur tentang pidana penjara maksimum. Pidana penjara minimum 5 tahun dan 10 tahun merupakan kekhususan Peradilan HAM dalam hal pidanaan dengan maksud agar terdakwa yang telah terbukti bersalah dapat benar-benar dihukum dengan pidana yang berat dan setimpal dengan perbuatan yang mereka lakukan. Dalam Undang-Undang nomor 26 tahun 2000 terdapat juga ketentuan pidana penjara selama 25 tahun. Hal ini tidak diatur dalam KUHP, KUHP hanya memuat ketentuan pidana penjara maksimal 20 tahun atau pidana penjara seumur hidup.

g. Jangka waktu penahanan berbeda dengan ketentuan dalam KUHP

Ketentuan penahanan berdasarkan UU nomor 26 tahun 2000

a. Penahanan untuk kepentingan penyidikan

Dilakukan dengan jangka waktu paling lama 90 hari dapat diperpanjang lagi selama 90 hari, dan dapat diperpanjang lagi selama 60 hari.

b. Penahanan untuk kepentingan penutupan

Dilakukan paling lama 30 hari, dapat diperpanjang 20 hari lagi dan dapat diperpanjang lagi dalam waktu paling lama 20 hari.

c. Penahanan untuk kepentingan pemeriksaan di sidang Pengadilan HAM

Dilakukan paling lama 90 hari dan dapat diperpanjang selama 30 hari.

d. Penahanan untuk kepentingan pemeriksaan banding Pengadilan Tinggi

HAM. Dilakukan paling lama 60 hari dan dapat diperpanjang lagi selama 30 hari.

e. Penahanan untuk kepentingan pemeriksaan kasasi di Mahkamah Agung

Dilakukan paling lama 60 hari dan dapat diperpanjang paling lama 30 hari.

Jangka waktu penahanan yang diatur dalam KUHAP adalah sebagai berikut :

- a. Untuk keperluan penyidikan paling lama 20 hari dan dapat diperpanjang oleh penuntut umum paling lama 40 hari.
- b. Untuk keperluan penuntutan paling lama 20 hari dan dapat diperpanjang oleh ketua pengadilan negeri yang berwenang selama 30 hari
- c. Untuk keperluan pemeriksaan persidangan paling lama 30 hari dan dapat diperpanjang oleh ketua Pengadilan Negeri yang bersangkutan paling lama 60 hari

- d. Pada tingkat banding paling lama 30 hari dan dapat diperpanjang oleh ketua Pengadilan Tinggi paling lama 60 hari.
- e. Pada tingkat kasasi paling lama 50 hari dan dapat diperpanjang oleh ketua Mahkamah Agung paling lama 60 hari.

Jika dibandingkan kedua pengaturan diatas, masa penahanan dalam Undang-Undang Pengadilan HAM sedikit lebih lama.

3.2 Kedudukan Pengadilan HAM Terhadap Hukum Internasional

Hubungan antara Pengadilan HAM dan hukum Internasional adalah menyangkut perkara yang menjadi kewenangan dari Pengadilan HAM. Berdasarkan pasal 7 Undang-Undang nomor 26 tahun 2000, perkara yang menjadi kewenangan dari Pengadilan HAM adalah perkara pelanggaran HAM yang berat yang meliputi kejahatan genosida dan kejahatan terhadap kemanusiaan. Dua jenis pelanggaran HAM yang berat tersebut juga merupakan bentuk kejahatan yang menjadi yurisdiksi dari pengadilan pidana Internasional yang diatur dalam pasal 5 Statuta Roma. Pasal tersebut menyatakan bahwa yang menjadi yurisdiksi Pengadilan pidana Internasional adalah kejahatan genosida, kejahatan terhadap kemanusiaan, kejahatan perang dan kejahatan agresif.

a. Kejahatan Internasional

Berdasarkan pembahasan Hukum Pidana Internasional kejahatan genosida dan kejahatan terhadap kemanusiaan juga dikategorikan sebagai suatu kejahatan Internasional. Sampai saat ini belum ada kepastian tentang definisi kejahatan Internasional atau tindak pidana Internasional, hal tersebut terutama menyangkut

tentang siapa yang dapat dipertanggung jawabkan dalam hal terjadinya kejahatan Internasional, apalagi pelakunya tidak hanya orang-perorangan atau kelompok melainkan juga sebuah negara merdeka dan berdaulat (seperti dalam perkara terorisme Internasional).¹⁵

Penetapan kejahatan Internasional juga dikukuhkan dalam piagam Mahkamah Militer Internasional di Nuremberg yang dibentuk setelah berakhirnya Perang Dunia II (1946) oleh negara-negara pemenang Perang Dunia II yaitu Amerika Serikat, Inggris, Perancis, dan Rusia. Mahkamah ini memiliki yurisdiksi atas tiga jenis kejahatan yaitu :

1. kejahatan atas perdamaian, termasuk persiapan atau pernyataan perang agresi .
2. kejahatan perang atau pelanggaran atas hukum-hukum tradisional dan kebiasaan dalam peperangan.
3. kejahatan terhadap kemanusiaan, yaitu segala bentuk kekejaman terhadap penduduk sipil selama perang

Suatu perbuatan untuk dapat dikategorikan sebagai kejahatan Internasional harus memenuhi unsur-unsur transnasional dan atau Internasional, serta harus diukur apakah mengandung unsur necessity (necessity element). Perbuatan tersebut harus memenuhi persyaratan pelanggaran terhadap kepentingan masyarakat Internasional dan memenuhi persyaratan bahwa kejahatan tersebut memerlukan penanganan secara Internasional. Sehingga terhadap pelaku, setiap

¹⁵ Romli Atmasmita, Pengantar Hukum Pidana Internasional, PT. Refika Aditama, Bandung, 2000, h.35.

negara berhak dan wajib untuk menangkap, menahan, dan menuntut serta mengadili pelaku kejahatan dimanapun kejahatan tersebut terjadi.

Unsur transnasional, Internasional dan necessity dalam kejahatan Internasional dijelaskan oleh Bassiouni sebagai berikut :

1. Unsur Internasional, termasuk dalam unsur ini adalah :
 - a. Ancaman secara langsung atas perdamaian dan keamanan dunia.
 - b. Ancaman secara tidak langsung atas perdamaian dan keamanan dunia.
 - c. Menggoyahkan atau mengganggu perasaan kemanusiaan mayarakat dunia.
2. Unsur Transnasional, termasuk dalam unsur ini adalah :
 - a. Tindakan yang memiliki dampak terhadap lebih dari satu negara.
 - b. Tindakan yang melibatkan atau berdampak terhadap warga negara lebih dari satu negara.
 - c. Sarana dan prasarana serta metoda-metoda yang dipergunakan melampaui batas-batas teritorial suatu negara.
3. Unsur Necessity (unsur kebutuhan), termasuk dalam unsur ini adalah kebutuhan akan kerjasama antar negara untuk melakukan penanggulangan. Salah satu contoh kerjasama dalam hukum Internasional adalah ekstradisi. Di Indonesia pengaturan tentang ekstradisi dituangkan dalam Undang-Undang nomor 1 tahun 1979 tentang ekstradisi.

b. Hubungan antara Hukum Nasional dan Hukum Internasional.

Terdapat dua teori yang membahas tentang hubungan antara Hukum Nasional dan Hukum Internasional, termasuk dalam hal perlindungan terhadap Hak Asasi Manusia. Yaitu :

1. Teori Monisme

Teori ini menyatakan bahwa hukum Internasional merupakan bagian dari hukum nasional, disamping juga sebagai cabang hukum nasional. Berdasarkan teori ini maka hanya ada satu sistem hukum tunggal.

2. Teori Dualisme

Teori ini menyatakan bahwa hukum Nasional dan Hukum Internasional merupakan sistem hukum yang terpisah, masing-masing dengan lingkungan berlakunya sendiri. Agar hukum Internasional mempunyai kedudukan legal dalam hukum Nasional perlu adanya tindak lanjut seperti meratifikasi ketentuan-ketentuan Hukum Internasional dalam Hukum Nasional.¹⁶

Menurut teori dualisme, antara hukum Internasional dan dan hukum Nasional mempunyai perbedaan yang sangat mendasar yaitu :

1. Hukum Internasional dan Hukum Nasional mempunyai sumber yang berlainan. Hukum Nasional bersumber pada kemauan negara sedangkan Hukum Internasional bersumber pada kemauan bersama masyarakat negara.

¹⁶ Soedjono Dirdjosisworo, op cit, h.42

2. Keduanya mempunyai subyek hukum yang berbeda. Subyek hukum Nasional adalah orang-perorangan sedangkan subyek hukum Internasional adalah negara.
3. Hukum Nasional dan Hukum Internasional mempunyai struktur yang berbeda. Lembaga yang melaksanakan hukum Internasional dan organ eksekutifnya hanya ada dalam bentuk sempurna dalam lingkungan hukum Nasional. Selain itu ketentuan hukum Nasional juga berlaku efektif walaupun bertentangan dengan hukum Internasional.

Menurut teori dualisme, tidak ada hirarki antara hukum Nasional dan hukum Internasional karena pada hakikatnya keduanya adalah berlainan dan antara satu dengan yang lainnya saling terpisah. Keduanya mempunyai wilayah berlaku yang berbeda, untuk dapat berlaku sebagai hukum Nasional, hukum Internasional harus ditransformasikan menjadi hukum Nasional.

Disisi lain, teori monisme menyatakan adanya kesatuan seluruh hukum yang mengatur hidup manusia. Menurut teori ini hukum Nasional dan hukum Internasional adalah dua bagian dari satu kesatuan yang lebih besar yaitu hukum yang mengatur kehidupan manusia. Dalam teori monisme terdapat hubungan hirarki yang memunculkan perdebatan tentang hukum mana yang lebih utama antara hukum Internasional dan hukum Nasional. Ada dua pandangan tentang hal ini :¹⁷

¹⁷ Romli Atmasasmita, op cit, h.54-55

1. Teori monisme dengan primat Hukum Nasional.

Teori ini mengemukakan bahwa dalam hubungan antara Hukum Nasional dan Hukum Internasional yang utama adalah Hukum Nasional. Menurut teori ini Hukum Internasional merupakan lanjutan Hukum Nasional atau hanya merupakan Hukum Nasional untuk urusan luar negeri.

2. Teori monisme dengan primat Hukum Internasional

Menurut teori ini Hukum Nasional bersumber pada Hukum Internasional yang merupakan perangkat hukum dengan hirarki lebih tinggi daripada Hukum Nasional. Hukum Nasional tunduk pada Hukum Internasional dan hanya berkekuatan mengikat berdasarkan pendelegasian wewenang dari Hukum Internasional.

Hubungan antara Hukum Internasional dan Hukum Nasional adalah sangat rumit dan kompleks, terutama bila di kaitkan dengan masalah konflik kepentingan Nasional dan kepentingan Internasional. Ketentuan-ketentuan Hukum Internasional seringkali ditafsirkan secara berbeda oleh setiap negara sesuai dengan kepentingan nasional negara tersebut, termasuk dalam hal kejahatan Internasional. Perbedaan penafsiran terutama mengenai penerapan berlakunya hukum Nasional suatu negara atas tindak pidana Internasional di luar batas teritorial negara yang bersangkutan. Dalam hal menghadapi kejahatan Internasional, kebanyakan negara cenderung menggunakan Hukum Nasionalnya dan mengesampingkan kepentingan masyarakat Internasional

c. Hubungan Pengadilan HAM Indonesia dan Hukum Internasional

Seperti yang dikemukakan diatas, hubungan antara Pengadilan HAM dan Hukum Internasional adalah menyangkut perkara yang menjadi yurisdiksi Pengadilan HAM. Untuk itu perlu disampaikan kembali ketentuan pasal 4 dan 5 Undang-Undang no 26 tahun 2000.

Pasal 4 :

Pengadilan HAM bertugas dan berwenag memeriksa dan memutus perkara pelanggaran HAM yang berat.

Pasal 5 :

Pengadilan HAM berwenang juga memeriksa dan memutus perkara pelanggaran Hak Asasi Manusia yang berat yang dilakukan diluar batas teritorial wilayah negara Republik Indonesia oleh warga negara Indonesia.

Berdasarkan ketentuan diatas, maka jelas dinyatakan bahwa Pengadilan HAM Indonesia-lah yang berwenang untuk memeriksa dan mengadili pelanggaran HAM yang berat, bahkan untuk perkara yang dilakukan diluar batas teritorial Indonesia. Namun demikian sebagai anggota masyarakat dunia, Pengadilan HAM Indonesia harus tetap memahami dan menghormati prinsip-prinsip dasar hukum Internasional yang relevan dengan upaya perlindungan Hak Asasi Manusia. Indonesia tidak mengenal pembedaan primat hukum Nasional atau Hukum Internasional, sehingga apabila hukum nasional Indonesia sudah mengatur hal tersebut maka hukum Internasional akan dikesampingkan.

Penegakan hukum pidana Internasional dapat dibedakan kedalam dua prosedur :

1. Sistem penegakan hukum secara langsung.

Penegakan hukum secara langsung yaitu dengan pembentukan Mahkamah Pidana Internasional dan mengajukan tuntutan terhadap pelaku tindak pidana Internasional melalui Mahkamah Pidana Internasional.

2. Sistem penegakan hukum secara tidak langsung.
Dalam sistem ini penegakan hukum dilaksanakan dengan cara kerjasama internasional atau *mutual legal assistance treaty* atau *judicial assistance treaty* antara dua negara atau lebih. Melalui sistem ini suatu perkara tindak pidana Internasional dimungkinkan untuk diajukan dan diadili berdasarkan ketentuan hukum nasional suatu negara.

Pelaksanaan yurisdiksi Pengadilan Pidana Internasional berkenaan dengan kejahatan yang diatur dalam pasal 5 dapat dilaksanakan apabila :

1. telah terjadi satu atau lebih kejahatan seperti yang diatur dalam pasal 5 dan diteruskan kepada jaksa Pengadilan Pidana Internasional oleh suatu negara peserta sesuai ketentuan pasal 14 Statuta Roma.
2. telah terjadi satu atau lebih kejahatan seperti yang diatur dalam pasal 5 dan diteruskan kepada jaksa oleh Dewan Keamanan PBB yang bertindak sesuai ketentuan bab VII Piagam PBB.
3. Jaksa Pengadilan Pidana Internasional memprakarsai penyelidikan dan penyidikan berkenaan dengan kejahatan tersebut diatas sesuai dengan pasal 15 Statuta.

Suatu perkara tidak bisa diadili oleh Pengadilan Pidana Internasional apabila :

1. Kasusnya sedang disidik atau dituntut oleh suatu negara yang mempunyai yurisdiksi atas perkara tersebut, kecuali negara tersebut tidak bersedia atau tidak dapat melakukan penyidikan dan penuntutan.
2. Kasusnya telah disidik oleh negara yang mempunyai yurisdiksi atas perkara itu dan diputuskan bahwa perkara itu tidak dituntut, kecuali bila keputusan itu dikarenakan negara tersebut memang tidak mampu untuk melakukan penuntutan.
3. Tersangka telah diadili atas perbuatan yang diadukan atau Pengadilan tidak berwenang mengadili berdasarkan ketentuan pasal 20 ayat (3) Statuta.
4. Kasusnya tidak cukup berat untuk diadili di Pengadilan Pidana Internasional

Seperti kebanyakan negara didunia, Indonesia lebih suka memilih menyelesaikan perkara pelanggaran HAM dinegaranya sendiri. Banyak negara mengesampingkan kewajiban penyelesaian suatu perkara di Mahkamah Internasional. Pengesampingan tersebut mengandung tiga makna , yaitu :

1. prinsip kedaulatan negara masih dipandang lebih dominan daripada kedaulatan suatu badan internasional
2. merupakan wujud dari integritas suatu negara sebagai negara yang berdaulat penuh atas daerah-daerah teritorialnya.

3. menunjukkan bahwa lembaga Mahkamah Internasional masih diragukan kemampuannya untuk menyelesaikan secara obyektif perkara kejahatan Internasional.

3.3 Pelanggaran HAM Yang Berat di Indonesia.

Sederet panjang kasus-kasus pelanggaran HAM telah menghiasi sejarah Indonesia, diantaranya adalah kasus Daerah Operasi Militer (DOM) Aceh, kasus Lampung, kasus Tanjung Priok, kasus Timor-Timur, kasus Tri Sakti, Semanggi I dan II dan kasus-kasus lain. Namun untuk mengkategorikan pelanggaran HAM tersebut sebagai pelanggaran HAM yang berat bukanlah hal yang mudah, apalagi untuk membawa kasus tersebut ke Pengadilan HAM. Sejumlah perangkat hukum untuk melindungi HAM seakan akan menjadi sia-sia apabila kemauan pemerintah untuk benar-benar menegakkan HAM kurang. Berikut ini adalah beberapa contoh penegakan hukum di bidang HAM, terutama berkaitan dengan eksistensi Pengadilan HAM sebagai alat untuk mengadili pelaku pelanggaran HAM yang berat.

Pada masa pemerintahan Presiden Habibie, Indonesia melakukan jajak pendapat di Timor Timur untuk mengetahui aspirasi rakyat Timor Timur. Jajak pendapat itu sendiri mempunyai dua opsi yaitu kemerdekaan untuk Timor Timur dan otonomi luas dibawah Negara Kesatuan Republik Indonesia. Hasil jajak pendapat diumumkan pada tanggal 30 Agustus 1999 oleh ketua UNAMET, Ian Martin. Dari 451.792 warga Timor Timur yang ikut pemilihan, 344.580 orang

(78,5%) memilih merdeka dan hanya 94.388 orang (21,5%) yang memilih opsi otonomi luas dibawah Negara Kesatuan Republik Indonesia.¹⁸

Hasil jajak pendapat ini sangat tidak memuaskan pihak prointegrasi, apalagi mereka menganggap bahwa UNETA (United Nation Assistance Mission for East Timor) sebagai pelaksana jajak pendapat telah banyak melakukan kecurangan, keadaan ini membuat situasi Timor Timur semakin tegang dan mencekam. Tanda-tanda terjadinya bentrokan senjata antara kedua pihak semakin tampak jelas. Timor Timur dan khususnya Dili dikuasai oleh dua kelompok bersenjata yang saling berseberangan. Kelompok pertama adalah para milisi Aitarak yang prointegrasi, sedangkan kelompok lain adalah pasukan Falintil (*Forças Armadas de Libertação de Timor Leste*) yang merupakan Angkatan Bersenjata Pembebasan Rakyat Timor- Timur, sayap militer CNRT (*Conselho Nacional da Resistência Timorese*) yaitu Dewan Pertahanan Rakyat Timor Timur.

Bentrokan senjata di Timor Timur pada akhirnya tidak dapat dielakkan lagi. Beberapa insiden telah terjadi, seperti bentrokan bersenjata antara dua kubu di Liquica, penembakan-penembakan misterius dan pembakaran rumah-rumah. Untuk mengatasi situasi ini TNI dan POLRI telah menurunkan sejumlah personil dan peralatan tempur yang mendukung. Tindakan TNI/POLRI dalam menangani insiden Timor-Timur dianggap telah melanggar HAM. TNI/POLRI dinilai telah melakukan

¹⁸ Majalah GATRA, Edisi 11 September 1999

pembunuhan terhadap penduduk sipil dan mengomandoi operasi kekerasan baik sebelum atau sesudah jajak pendapat. Tuduhan ini dibuktikan dengan ditemukannya kuburan massal di Suai, Timor Timur. Sedangkan menurut temuan komisi penyelidik internasional, terdapat 600 orang tewas, terjadi intimidasi yang meluas dan sistematis, penyiksaan dan teror serta perusakan harta milik penduduk. Ditemukan juga adanya pemusnahan bukti-bukti tentang keterlibatan TNI dan POLRI.

Para pemimpin TNI/POLRI dianggap bertanggungjawab atas kasus pelanggaran HAM di Timor Timur. Mereka antara lain adalah Jenderal Wiranto sebagai Panglima TNI, Mayjen Zacky Makarim, Mayjen Sjafrie Sjamsoedin, Brigjen Tono Suratman, Mayjen Adam Damiri (mantan Pangdam Udayana) dan Brigjen (Polisi) Timbul Silaen mantan Kapolda Timor Timur, Kol Inf. Noer Muis (mantan Danrem 164/Wiradarma), Kol. Inf. Tono Suratman (mantan Danrem 164/Wiradarma), Abilio Soares (mantan Gubernur timor-Timur), Eurico Gutteres (mantan wakil panglima perang pro-integrasi).

Dalam menangani kasus pelanggaran HAM di Timor Timur, Indonesia mendapatkan tekanan yang luar biasa dari dunia Internasional khususnya PBB. Bahkan Dewan Keamanan PBB pada tanggal 15 September 1999 telah mengeluarkan Resolusi 1264 tahun 1999, resolusi ini mendesak pemerintah Indonesia untuk memeriksa dan mengadili para pelaku pelanggaran HAM yang berat di Timor Timur. Berdasarkan Piagam PBB pasal 25, Indonesia sebagai anggota PBB terikat dan harus tunduk terhadap resolusi Dewan Keamanan PBB tersebut.

Dengan dikeluarkannya Resolusi Dewan Keamanan PBB tersebut, maka kasus Timor Timur sudah tidak bisa dianggap kecil dan remeh. PBB sendiri sangat memprihatinkan situasi keamanan di Timor Timur yang menyebabkan terjadinya pemindahan penduduk secara meluas dan besar-besaran. Jika Indonesia tidak mengambil tindakan untuk menangani kasus pelanggaran HAM yang berat di Timor Timur, PBB melalui Dewan Keamanan dapat menjatuhkan sanksi penangguhan hak-hak dan keistimewahan Indonesia sebagai anggota PBB seperti yang diatur dalam Piagam PBB (pasal 5), mengeluarkan Indonesia dari keanggotaan PBB (pasal 6), atau membentuk Pengadilan HAM Internasional (pasal 29). Jika Pengadilan HAM Indonesia dianggap tidak adil, memihak dan tidak independen atau secara umum telah mengecewakan PBB, maka berdasarkan Piagam PBB, Dewan Keamanan PBB dapat membentuk pengadilan internasional yang secara resmi memintah Pengadilan HAM Ad Hoc Indonesia menanggukkan perkaranya kepada Yurisdiksi pengadilan internasional.

Pemerintah Indonesia tentu tidak menginginkan kasus Timor Timur dibawa ke pengadilan nternasional karena hal tersebut justru akan menyulitkan posisi Indonesia. Oleh karena itu pemerintah Indonesia berusaha keras untuk dapat mengadili pelaku pelanggaran HAM di Timor Timur. Keseriusan tersebut di buktikan dengan dikeluarkannya Keppres nomor 96 tahun 2001 tanggal 1 Agustus 2001 yang merupakan revisi dari Keppres nomor 53 tahun 2001, Keppres ini menyatakan bahwa Pengadilan HAM Ad Hoc berwenang mengadili perkara pelanggaran HAM di Timor Timur pada Bulan April 1999 dan bulan September 1999.

Para terdakwa pelanggaran HAM di Timor Timur yang disidang oleh Pengadilan HAM berasal dari kalangan sipil dan militer. Proses persidangan sudah dimulai sejak 14 Maret 2002. Para terdakwa yang diperiksa oleh Pengadilan HAM, beberapa diantaranya sudah diputus oleh Pengadilan HAM. Ada yang di vonis bebas dan ada juga yang dijatuhi hukuman pidana penjara.

Mantan Gubernur Timor Timur, Abilio Jose Osorio Soares, dijatuhi hukuman pidana 3 tahun penjara. Majelis Hakim Pengadilan HAM menilai Abilio Soares terbukti bersalah membiarkan kerusuhan merebak di wilayahnya pasca jajak pendapat yang dimenangkan pro-kemerdekaan, September 1999. Abilio Soares sebagai Gubernur Timor Timur dinilai tidak berusaha mencegah kerusuhan disertai pembantaian yang memakan banyak korban jiwa di Liquisa, Dili dan Suai pada kurun waktu April sampai dengan September 1999. Seperti penyerbuan rumah Manuel Viegas Carascalao di Liquisa, awal April 1999 yang menewaskan 9 orang termasuk putra Carascalao. Abilio Soares juga dinilai tidak mampu mengendalikan para Bupati yang beramai-ramai membentuk pasukan keamanan Swakarsa. Pasukan inilah yang kemudian dimanfaatkan untuk mengintimidasi kelompok lain yang pro-kemerdekaan. Abilio telah terbukti melanggar pasal 42 ayat (2) UU Pengadilan HAM.

Terdakwa lain yang perkaranya sudah diputus adalah mantan Danrem 164 Wiradarma Dili, Brigjen Noer Muis. Majelis Hakim Pengadilan HAM Ad Hoc Timor Timur menjatuhkan vonis 5 tahun penjara. Terdakwa terbukti melakukan pembiaran sehingga terjadi tindak pelanggaran HAM yang berat, Noer Muis dinilai telah gagal melakukan pencegahan terhadap pembiaran yang dilakukan

bawahannya sehingga terjadi pelanggaran HAM berat berupa pembunuhan. Majelis Hakim menilai Noer Muis telah secara sah dan meyakinkan melakukan tindak pelanggaran HAM yang berat, sebagaimana diatur dalam pasal 42 ayat (1) huruf a dan b jo pasal 7 huruf b jo pasal 9 huruf a dan h jo pasal 40 UU nomor 26 tahun 2000.

Kasus Timor-Timur dikategorikan sebagai pelanggaran HAM yang berat yaitu merupakan kejahatan terhadap kemanusiaan. Indikasinya adalah hasil temuan dari KPP HAM yang menemukan teror dan perusakan harta penduduk, intimidasi yang meluas dan sistematis, pemindahan penduduk, bahkan pembunuhan terhadap penduduk sipil. Dari hasil temuan ini yang kemudian direkomendasikan kepada DPR, dibentuklah Pengadilan HAM Ad Hoc atas usulan DPR dengan Keppres sesuai prosedur dalam Undang-Undang Pengadilan HAM. Walaupun terhadap perkara tersebut bisa diperiksa di Pengadilan HAM namun pembedanya tetap mengacu pada KUHP, hal ini membuktikan bahwa asas Retroaktif hanya berlaku dalam hal kewenangan Pengadilan HAM saja.

Sebagai perbandingan, kasus penembakan mahasiswa Tri Sakti pada tanggal 12 Mei 1998 yang menewaskan beberapa mahasiswa Tri Sakti dan menjadi pemicu kerusuhan besar di Jakarta pada pertengahan bulan Mei 1998 tidak disidangkan di Pengadilan HAM. Kasus Tri Sakti dan Semanggi tidak dianggap sebagai pelanggaran HAM yang berat melainkan hanya pelanggaran HAM biasa atau hanya tindak pidana biasa sehingga hanya disidangkan pada Peradilan Militer saja. Hal tersebut merupakan hasil rekomendasi dari Pansus II DPR-RI.

Jika kasus Tri Sakti dikaji berdasarkan Undang-Undang Pengadilan HAM, tindakan TNI/POLRI pada waktu bisa dianggap sebagai kejahatan terhadap kemanusiaan. Berdasarkan pasal 9 UU Pengadilan HAM, tindakan TNI/POLRI dapat disebut sebagai pembunuhan dan penganiayaan terhadap kelompok tertentu yang didasari persamaan paham politik (pasal 9 huruf h), juga karena mahasiswa yang meninggal ada di dalam kampus, yakni di universitas Trisakti dan Unika Atmajaya dan aksi penumpasan gerakan mahasiswa tersebut dilakukan secara terus-menerus dan sistematis.

Kasus Trisakti ini juga membuktikan bahwa baik Undang-Undang tentang HAM dan Undang-Undang tentang Pengadilan HAM ternyata masih banyak kekurangannya. Hal ini dibuktikan dengan simpang siurnya proses penanganan kasus Trisakti karena semua pihak saling menunggu. Berdasarkan pasal 43 Undang-Undang Pengadilan HAM, Pengadilan HAM Ad Hoc dibentuk atas usul DPR namun jika dikaji lagi, sebelum memberikan usul DPR tentu memerlukan proses penyelidikan dulu sebelum mengambil kesimpulan dan untuk itu DPR menunggu hasil kerja dari Komnas HAM, di lain pihak Komnas HAM merasa harus ada usulan dulu baru dilakukan penyelidikan. Jika yang terjadi seperti pada kasus Trisakti ini, dimana DPR membentuk Pansus yang sekilas tampak seperti lembaga penyelidik, hal ini tentu tidak benar, karena DPR adalah lembaga politik bukan lembaga hukum yang berwenang melakukan penyelidikan.

Saat ini pelaku penembakan mahasiswa Trisakti dan Semanggi telah diadili oleh peradilan militer dan telah dijatuhi hukuman, dengan demikian tertutup sudah kemungkinan pelaku di bawa ke Pengadilan HAM Ad Hoc karena

adanya asas *Nebis in idem* dan berdasarkan pasal 91 Undang-Undang HAM, penyelidikan harus dihentikan apabila berlangsung penyelesaian melalui upaya hukum lain yang sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

BAB IV

PENUTUP

4.1 Kesimpulan

Dari pembahasan skripsi ini dapat diambil beberapa kesimpulan yang diantaranya adalah sebagai berikut :

- a. Sejak dikeluarkannya Undang-Undang Nomor 26 tahun 2000 tentang Pengadilan HAM, Perkara pelanggaran HAM yang berat menjadi kewenangan dari Pengadilan HAM yang berada dalam lingkungan Peradilan Umum. Kategori pelanggaran HAM yang berat menurut Undang-Undang Pengadilan HAM adalah kejahatan Genosida dan kejahatan terhadap kemanusiaan yang sama dengan yang diatur dalam Statuta Roma. Jenis-jenis perbuatan yang dikategorikan sebagai pelanggaran HAM yang berat pada dasarnya secara umum sudah diatur dalam KUHP, namun dalam KUHP perbuatan-perbuatan tersebut tidak secara tegas disebut sebagai pelanggaran HAM yang berat namun hanya disebut sebagai tindak pidana. Selain mengatur tentang kategori pelanggaran HAM yang berat Undang-Undang Pengadilan HAM juga menentukan ketentuan pemidanaan yang berbeda dengan seperti yang secara umum diatur dalam KUHP. Secara umum ketentuan pidana dalam Undang-Undang Pengadilan HAM lebih berat dibandingkan dengan KUHP, hal tersebut dapat dilihat dengan adanya ketentuan pidana minimum dan hukuman pidana penjara dengan jangka waktu yang mencapai 25 tahun.

- b. Pengadilan HAM adalah Pengadilan khusus yang berwenang memeriksa dan mengadili perkara pelanggaran HAM yang berat. Selain kewenangannya yang khusus, Pengadilan HAM juga memiliki ketentuan-ketentuan yang bersifat khusus baik itu yang bersifat hukum materil maupun hukum formil. Dalam hal hukum acara, Pengadilan HAM Indonesia memiliki kekhususan-kekhususan yang menjadikannya berbeda dengan Pengadilan umum. Peradilan HAM memberlakukan asas Retroaktif, yaitu asas yang menyatakan bahwa suatu aturan hukum dapat diberlakukan secara surut untuk suatu perbuatan tertentu. Dengan adanya asas Retroaktif ini, pengadilan HAM juga mengenal perangkat-perangkat yang bersifat Ad Hoc seperti penyelidik Ad Hoc, penyidik Ad Hoc, penuntut Ad Hoc dan hakim Ad Hoc. Beberapa kekhususan yang lain adalah mengenai tenggang waktu dalam penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan dalam persidangan, tentang perlindungan terhadap saksi dan korban pelanggaran HAM yang berat dan tidak adanya waktu kedaluarsa untuk pelanggaran HAM yang berat.
- c. Dengan adanya Pengadilan HAM, perkara-perkara pelanggaran HAM yang berat yang dilakukan warga negara Indonesia akan diperiksa di Pengadilan HAM Indonesia sehingga pelaku tidak akan diperiksa di Pengadilan Pidana Internasional.

4.2 Saran

Saran yang saya ajukan adalah :

- a. Pengadilan HAM Indonesia hendaknya tidak dibuat hanya untuk kepentingan sesaat saja misalnya hanya untuk mengadili pelaku pelanggaran HAM di Timor Timur dan Tanjung priok, tetapi diharapkan Pengadilan HAM benar-benar mampu menjadi alat negara untuk melindungi Hak asasi manusia yang dapat berfungsi secara berkesinambungan mengikuti perkembangan perlindungan Hak asasi manusia.
- b. Pengadilan HAM Indonesia selaku alat penegakan hukum di bidang HAM hendaknya harus selalu independen dan merdeka, tidak dipengaruhi oleh kekuasaan pemerintah ataupun campur tangan dari pihak luar negeri mengingat dalam banyak perkara pelanggaran HAM yang menjadi pelaku kebanyakan adalah TNI/POLRI yang notabene adalah alat-alat kekuasaan Pemerintah. Selain itu Pemerintah harus benar-benar bisa menjaga kewibawaan Pengadilan HAM dan tidak bisa didikte oleh negara lain.

DAFTAR BACAAN

KOPMA
Copy Service

DAFTAR BACAAN

PUSTAKA DAN ARTIKEL

Cassese, Antonio, Hak Asasi Manusia di Dunia Yang Berubah, Kata pengantar oleh Abdul Hakim G. Nusantara, diterjemahkan oleh A. Rahman Zainuddin, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, 1994.

Dirdjosisworo, Soedjono, Pengadilan Hak Asasi Manusia Indonesia, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002.

Estiko, Didit Hariadi, Amandemen UUD 1945 dan Implikasinya Terhadap Pembangunan Sistem Hukum Nasional, Tim Hukum Pusat Pengkajian, dan Pelayanan Informasi Sekretariat Jendral DPR-RI 2001.

Moeljatno, Asas-Asas Hukum Pidana, PT. Rineka Cipta, Cetakan kelima, Jakarta, 1993.

Adji, Indriyanto Seno, Pengadilan Hak Asasi Manusia (HAM) Ad Hoc Yang Obyektif, Kompas, 2 Pebruari 2002.

Nitibaskara, Tb. Rony Rahman, Pengadilan Hak Asasi Manusia (HAM) dan Masyarakat Internasional, Kompas, 20 Pebruari 2002.

Suryokusumo, Sumaryo, Pengadilan "Ad Hoc" Bagi Pelanggaran Hak Asasi Manusia (HAM) di Tim-Tim, Suara Pembaharuan, 7 Maret 2002.

Harahap, M. Yahya, Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP (Pemeriksaan Sidang Pengadilan, Banding, Kasasi, PK), Sinar Grafika, Jakarta, 2000.

P.A.F. Lumintang, Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996.

Romli, Atmasasmita, Pengantar Hukum Pidana Internasional, PT. Refika Aditama, Cetakan Pertama, Bandung, 2000.

Kunarto, PBB dan Pencegahan Kejahatan, Ikhtisar Implementasi Hak Asasi Manusia dalam Penegakan Hukum, PT. Cipta Manunggal, Jakarta, 1996.