

# Tinjauan Yuridis PELAKSANAAN PENGADILAN HAM DI INDONESIA

Oleh: Drs. Ahyar, S.H, M.H

(Peneliti Madya Pusat Pembinaan Hukum Depkeh HAM RI)

## I. Latar belakang

Pada dasarnya upaya melakukan perlindungan dan pemajuan, penegakan dan pemenuhan Hak Asasi Manusia (HAM) merupakan kewajiban seluruh lembaga dan perangkat negara. Di dalam masalah kenegaraan, komitmen untuk memajukan dan melindungi HAM telah disepakati secara nasional untuk dilakukan bersama dengan dikeluarkannya Ketetapan MPR No. IV/MPR/1999. Di samping itu, upaya lain yang sangat fundamental adalah dengan ditetapkannya Undang-Undang No 39 tahun 1999 tentang HAM yang menjadi acuan utama pemajuan dan perlindungan Hak Asasi Manusia.

Dengan adanya Undang-Undang No 39 tahun 1999 tentang HAM di atas, maka jelas fungsinya sebagai undang-undang payung (umbrella act) terhadap peraturan-peraturan di bidang HAM. Selain itu, Indonesia telah pula meratifikasi perjanjian internasional di bidang HAM yaitu konvensi tentang hak politik wanita; apartheid dalam olahraga, penghapusan segala bentuk diskriminasi terhadap perempuan, hak-hak anak;

konvensi tentang anti penyiksaan dan tentang penghapusan diskriminasi ras.

Bertitik tolak dari perkembangan hukum, baik di tinjau dari kepentingan nasional maupun internasional, maka untuk menyelesaikan masalah pelanggaran HAM berat dan pengembalian keamanan dan perdamaian di Indonesia, untuk itu diundangkannya Undang-Undang No 26 tahun 2000 tentang pengadilan HAM berat. Mengenai pelanggaran HAM yang berat seperti genoside dan kejahatan terhadap kemanusiaan yang berdasarkan hukum internasional dapat digunakan asas retroaktif dan UUD 1945 pasal 28j ayat (2) yang berbunyi "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." Di samping adanya pengadilan HAM Ad-hoc Undang-Undang No 26 tahun

2000 menyebutkan juga keberadaan komisi kebenaran dan rekonsiliasi sebagaimana di maksud dalam ketetapan MPR No V/MPR/2000 untuk menegakkan kebenaran dan kepentingan bersama sebagai bangsa.

## II. Sejarah dan Pelaksanaan UU No. 26 tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM

### A. Sejarah Keberadaan HAM di Indonesia.

Dalam ketetapan MPR No XVII/MPR/1998 ditetapkan menugaskan kepada lembaga-lembaga tinggi negara dan seluruh aparatur pemerintah untuk menghormati, menegakkan dan menyebarluarkan pemahaman mengenai HAM kepada seluruh masyarakat serta segera meratifikasi berbagai instrumen PBB tentang HAM sepanjang tidak bertentangan dengan Pancasila dan UUD 1945. walaupun konstitusi RI mencantumkan jaminan atas HAM, namun sejarah telah mencatat bahwa bangsa ini telah mengalami berbagai penderitaan, kesengsaraan dan kesenjangan sosial yang disebabkan oleh perilaku tidak adil dan diskriminatif atas dasar etnik, ras, warna kulit, budaya, bahasa, agama, golongan, jenis kelamin dan status sosial lainnya. Perilaku tidak adil dan diskriminatif tersebut merupakan pelanggaran HAM, baik yang bersifat vertikal dilakukan oleh aparat negara terhadap warga negara atau maupun

antar warga negara itu sendiri dan bahkan tidak sedikit yang masuk dalam kategori pelanggaran HAM berat (*gross violation of human rights*), pada kenyataannya selama lebih dari lima puluh tahun usia republik Indonesia, pelaksanaan penghormatan, perlindungan atau penegakkan HAM masih jauh dari memuaskan. Hal tersebut terungkap pada beberapa peristiwa penculikan, penganiayaan, perkosaan, penghilangan secara paksa dan lain-lain. Bahkan tidak sedikit penyalahgunaan kekuasaan oleh pejabat publik dan aparat negara yang seharusnya menjadi penegak hukum, pemeliharaan keamanan dan perlindungan rakyat.

Kekalahan yang tak terduga dari jajak pendapat rakyat Timor-Timur, mendorong sebagian rakyat yang pro integrasi melakukan hal-hal yang tidak dapat dikehendaki. Kekecewaan yang sangat mendalam dari para pejuang pro integrasi sempat memicu emosi yang tak terkontrol. Demikian pula bagi para eks pejuang di masa awal pembangunan Timor-Timur yang tidak kalah pula kedalaman kekecewaannya. Ditambah lagi perilaku ketidakadilan dari pemegang kekuasaan transisi (UNTAET) yang nampak memihak, memicu melakukan pelanggaran HAM seperti terjadi penyerangan gereja, pembakaran rumah-rumah, toko-toko pro kemerdekaan, pembunuhan dan lain-lain.

Akibat dari semua itu, dunia internasional semakin gencar memojokkan negara RI, bahkan komisi tinggi HAM PBB mengancam akan membawa kasus Timor-Timur tersebut ke Tribunal Internasional, kedaulatan negara adalah segalanya oleh karenanya pemerintah tidak rela kedaulatannya di campuri oleh negara lainnya.

Gagasan menerbitkan peraturan pemerintah menjadi solusi yang dianggap tepat saat itu guna menanggulangi tantangan internasional (Perpu No 1 tahun 1999) selama suatu negara dapat menyelesaikan kasusnya melalui pengadilan yang tidak memihak, kredibel dan bukan sebuah rekayasa melindungi kelompok tertentu, maka dunia internasional tidak dapat menariknya ke internasional tribune. Usaha sekuat tenaga yang dilakukan pemerintah untuk menyempurnakan Perpu No 1 tahun 1999 guna lebih memberikan jaminan bagi penyelesaian pelanggaran HAM berat.

## *B. Pelaksanaan Peradilan HAM di Indonesia.*

### *1. Peranan Para Penegak Hukum.*

Di dalam undang-undang pengadilan HAM ditentukan bahwa sepanjang tidak ditentukan lain dalam undang-undang tersebut masih berlaku ketentuan yang telah ada. Sehingga dalam hal proses penye-

lidikan, penyidikan serta pemeriksaan pelanggaran HAM pada hakikatnya masih mengacu kepada ketentuan umum dalam hukum pidana termasuk hukum acara pidananya. Ternyata dalam prosesnya telah ditentukan berbeda dengan apa yang telah ada dalam ketentuan umum hukum acara pidana.

Penyidikan pelanggaran HAM bukan dilakukan oleh kepolisian maupun kejaksaan, akan tetapi dilakukan oleh Komisi Nasional HAM (KOMNASHAM), untuk melakukan penyelidikan terjadinya pelanggaran HAM, KOMNASHAM dapat membentuk tim ad hoc. KOMNASHAM mempunyai kewenangan terbatas yaitu terbatas pada penyidikan saja, tanpa diikuti secara seketika untuk melakukan upaya paksa (penangkapan, penahanan, penggeledahan serta penyitaan). Padahal sebenarnya upaya paksa tersebut adalah bagian yang akan menunjang penyidikan lebih lanjut. Upaya paksa dapat saja dilakukan oleh KOMNASHAM dengan terlebih dahulu meminta ijin dari kejaksaan, sehingga pada hakikatnya wewenang melakukan tindakan upaya paksa di tangan kejaksaan.

Pada hakikatnya KOMNASHAM mengumpulkan data faktual yang nantinya diberikan kepada penyidik yaitu kejaksaan, kejaksaan akhirnya yang melakukan analisis yuridis serta pengumpulan data yuridis sehingga dapat di buat surat dakwaan.

terkait dengan kompensasi, restitusi maupun rehabilitasi adalah Jaksa Agung.

## II. Tanggung Jawab Atas Pelanggaran Berat HAM Dalam Hukum dan Praktik di Indonesia

### A. Tinjauan Umum Tentang Pelanggaran berat HAM

Masalah pelanggaran berat HAM (gross violation human right) di Indonesia baru di kenal setelah berlakunya UU No 26 tahun 2000 tentang pengadilan HAM, dalam undang-undang tersebut yang termasuk pelanggaran berat HAM meliputi kejahatan genoside dan kejahatan terhadap kemanusiaan. Pembentukan undang-undang ini didasarkan atas pertimbangan antara lain sebagai berikut :

1. Pelanggaran berat HAM merupakan "extra ordinary crimes" yang berdampak luas baik secara nasional maupun internasional dan bukan tindak pidana yang di atur dalam KUHP
2. Untuk pelanggaran berat HAM, diperlukan penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan yang bersifat khusus untuk itu.

Mengenai pelanggaran HAM berat seperti kejahatan genoside dan kejahatan

terhadap kemanusiaan berdasarkan hukum internasional dapat

dilakukan penyimpangan terhadap asas non-retroaktif, sehingga UU itu mengatur pula tentang pengadilan HAM ad hoc untuk memeriksa dan memutuskan perkara pelanggaran berat HAM yang terjadi sebelum diberlakukannya Undang-undang ini. (pasal 43).

Kontroversi timbul ketika amandemen kedua UUD 45 mengatakan bahwa "Hak setiap orang untuk tidak diadili oleh hukum yang berlaku surut (pasal 28i) merupakan pertentangan dari pasal 43 Undang-undang No 26 tahun 2000. Memang dalam International Customary Law seperti yang diatur dalam International Conference on Civil and Political Right (ICCPR) dinyatakan bahwa setiap orang tidak dapat diadili oleh hukum yang berlaku surut, namun dalam pasal yang sama juga dinyatakan bahwa ketentuan tersebut tidak dapat dipergunakan untuk membebaskan seseorang yang telah melakukan kejahatan menurut hukum internasional.

Tetapi persoalannya disini bukan persoalan boleh atau tidaknya hukum dapat berlaku surut dalam kasus pelanggaran HAM berat, melainkan ancaman terbesar adalah soal tata urutan perundang-undangan (hirarcy of norm), dimana Undang-undang No 26 tahun 2000 justru menganulir UUD 1945 yang merupakan sumber hukum tertinggi di Indonesia, problem ini bias mengancam gagalnya pengadilan

HAM ad hoc, dimana menurut sistem hukum yang berada di Indonesia. Undang-undang yang berada di bawah konstitusi tidak boleh bertentangan dengan undang-undang yang berada di atasnya. Sehingga keabsahan dari UU No. 26 tahun 2000 masih dipersoalkan oleh tim pembela para perwira TNI/POLRI.

Definisi kejahatan terhadap kemanusiaan ialah "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: Pembunuhan, permusuhan, perbudakan, pengusiran, perampokan kemerdekaan, penyiksaan, perkosaan, pelacuran secara paksa dan penganiayaan terhadap suatu kelompok."

Namun jika dicermati rumusan tentang kejahatan terhadap kemanusiaan (crimes against humanity) dalam UU No 26 tahun 2000 tidak secara utuh mengadopsi definisi dari Statuta Roma, sehingga berpotensi timbulnya multi interpretasi dalam praktek dan sulit untuk dibuktikan. Paling tidak terdapat dua kelemahan mendasar dari definisi kejahatan terhadap kemanusiaan dalam Undang-Undang No 26 tahun 2000, yaitu:

1. Tidak dijelaskan secara mendalam definisi terhadap tiga elemen penting dalam pasal tersebut yaitu elemen meluas, sistematis dan

diketahui, ketidakjelasan definisi itu menyebabkan problem interpretasi bagi hakim.

2. Adanya problematika yang timbul dari penerjemahan yang keliru oleh undang-undang terhadap definisi kejahatan terhadap kemanusiaan, yaitu kata *directed* yang seharusnya diartikan "ditujukan", oleh undang-undang ini diartikan "ditujukan secara langsung." Ini bias berimplikasi bahwa hanya para pelaku langsung dilapangan sajarah yang dapat dikenakan pasal ini sedangkan pelaku di atasnya (atasan) yang membuat kebijakan tidak akan tercakup oleh kebijakan ini (Astawa, 2002:50)

Sehingga untuk kejahatan-kejahatan lain yang termasuk dalam elemen meluas, sistematis dan diketahui tidak dapat dikategorikan sebagai kejahatan terhadap kemanusiaan. Sebagai contoh tindakan pembumihangusan di Timur Leste yang melibatkan aparat TNI dan kepolisian Republik Indonesia, akan menyulitkan hakim untuk mengkategorikannya sebagai suatu penaggaran HAM berat karena tidak di atur dalam UU No 26 tahun 2000. Seiring dengan disahkannya UU No 26 tahun 2000 oleh DPR RI, para aktivis HAM melihat begitu banyak kelemahan yang terkandung dalam undang-undang, dan menganggap kelemahan itu justru menghawatirkan akan membebaskan terdakwa dari jeratan

hukum. Buruknya pengadilan HAM ad hoc ini ditengarai merupakan akibat adanya bargaining kekuasaan yang bertujuan untuk melindungi para tersangka pelanggaran HAM berat.

Kelemahan lainnya adalah mengenai masalah persiapan infrastruktur pengadilan HAM. Berawal dari proses pembentukan Pengadilan HAM ad hoc untuk kasus Timor yang memakan waktu lama terhitung sejak dilimpahkannya hasil penyelidikan KPP HAM Timor-Timur kepada Kejaksaan. Karena hal ini akan berpengaruh pada proses pembuktian, mengingat besarnya kemungkinan telah hilang atau berkurangnya barang bukti atau saksi penting yang dibutuhkan untuk membuktikan bahwa telah terjadi pelanggaran berat HAM di Timor Leste.

Kelemahannya lainnya pada saat membuat Rancangan Undang-undangan ini, menurut Prof. Romli Atmasasmita bahwa tidak memasukkan "war crimes", ke dalam yurisdiksi PHAM, sehingga memungkinkan para pelaku PHAM berat pada masa "internal arms conflicts" dapat mengelak dari tanggungjawab. (Atmasasmita,200:5)

Selanjutnya menurut Prof. Romli, klaim kelemahan lain adalah tentang kekhawatiran akan terjadinya tumpang tindihnya kewenangan antara instansi penyidik kepolisian dan KOMNAS HAM. (Atmasasmita, 200: 6).

#### A. Pertanggungjawaban Atasan Dalam Konsep Militer di Indonesia

Ketika terjadi pelanggaran berat HAM di Indonesia maka selain yang harus bertanggung jawab adalah individu yang diduga sebagai pelaku pelanggaran berat HAM, atasannya atau komandonya juga turut bertanggung jawab apabila pelanggaran berat HAM tersebut dilakukan oleh bawahannya di bawah pengendalian atau komandonya yang efektif.

Pertanggungjawaban atasan/komando di Indonesia baru di kenal setelah berlakunya UU No 26 tahun 2000. Prinsip-prinsip pertanggungjawaban atasan ini diadopsi dari hukum internasional oleh rakyatnya dalam penerapannya tentu menyesuaikan dengan mekanisme penerapan dalam pembuktian dan penjatuhan hukuman yang diterapkan di mahkamah Internasional. Pasal 80 Kitab Undang-undang Hukum Pidana Militer menganut pertanggungjawaban komando akibat "sengaja" membiarkan anggota melakukan kejahatan. Kejahatan yang dimaksud di sini hanya khusus pelanggaran terhadap ketentuan yang telah dirumuskan dalam suatu perjanjian yang berlaku antara Indonesia dan suatu negara lawan yang berperan dengan Indonesia., atau dengan suatu peraturan yang ditetapkan senada dengan perjanjian tersebut.

Unsur-unsur delik pada pasal 42



UU No 26 tahun 2000 untuk menentukan pertanggungjawaban komando: (1) efektif bertindak sebagai komandan militer/sipil; (2) mengendalikan secara efektif; (3) mengetahui dan seharusnya mengetahui; (4). Tidak melakukan tindakan yang diperlukan dalam ruang lingkup kekuasaannya untuk; (5) mencegah, atau; (6) menghentikan, atau (7) menyerahkan kepada pejabat yang berwenang.

Pengertian Kesatuan Komando (Unity of Command) sebagai asas organisasi dalam TNI adalah bahwa tanggungjawab pelaksanaan tugas terletak pada satu pimpinan. Kesatuan komando ini ditujukan untuk mencegah duplikasi kepemimpinan dan kebijakan guna menjamin kesatuan usaha dan upaya dalam rangka mencapai tugas yang telah ditetapkan. Kesatuan komando ditetapkan melalui Rantai Komando (chain of command) yaitu saluran hirarki pengomandoan mulai dari komando yang tertinggi sampai dengan komando pelaksana terendah. Kebijakan, keputusan dan perintah bersumber dari komando atas dan dijabarkan oleh satuan bawah secara hierarkis sampai pada tingkat pelaksana.

Untuk lebih jelas mengenai rantai di atas maka akan diuraikan mengenai struktur komando dalam operasi. Komando dikenal dalam dua bentuk yaitu komando dalam bidang tugas pembinaan dan komando pada bidang penggunaan atau operasi.

- (1). Komando bidang pembinaan, ditujukan untuk membina satuan yaitu memelihara dan meningkatkan kemampuan agar selalu siap tugas. Komando pada bidang ini mengalir dari panglima TNI kepada Kepala Staf Angkatan, dari kepala staf Angkatan kepada Komandan/kepala dinas dan jawatan sebagai badan pelaksana pusat tingkat mabas dan kepala komando utama (Kotama) unsur angkatan.
- (2). Komando bidang penggunaan atau operasi, ditujukan untuk melaksanakan operasi-operasi militer. Struktur komando tergantung pada operasi yang berlaku yaitu pada operasi pertahanan dalam pola operasi dalam negeri. Pelaksanaannya dapat mengikuti struktur yang sudah ada atau dibentuk satuan gabungan atau satuan tugas gabungan. Mengenai tingkatan serta kewenangan dan pertanggungjawaban atasan adalah sebagai berikut :
- (3). Presiden: Pasal 37 ayat (1) Undang-undang No.20 Tahun 1982 secara tegas menyatakan bahwa Presiden dibantu panglima melaksanakan kewenangan komando. Presiden dapat dikenakan pertanggungjawab secara pidana apalagi telah terjadi pelanggaran berat HAM dan telah ada pemberitaan di Media massa atau laporan-laporan yang

menjelaskan adanya pelanggaran tersebut sementara presiden tidak melakukan upaya dalam bentuk direktif presiden untuk melakukan pencegahan baik terhadap pelanggaran HAM tersebut maupun terhadap pelanggaran hukum humaniter.

Dari uraian di atas mengenai pertanggungjawaban atasan dalam konsep militer dapat disimpulkan bahwa sebelum berlakunya undang-undang No.26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM, hukum nasional belum mengenai adanya tanggungjawab komando, kecuali kalau komandan sendiri yang terlibat langsung dalam pelanggaran. Kondisi inilah yang mengakibatkan adanya penilaian dari kalangan LSM dan masyarakat internasional bahwa dalam penegakan hukum di Indonesia masih terjadi "impunitive", oknumisasi dan para komandan mengorbankan anak buahnya.

Setelah berlakunya Undang-undang No 26 tahun 2000, para praktisi masih mempersoalkan sejauhmana tingkat komando yang dapat dipertanggungjawabkan secara pidana atas kejahatan yang dilakukan anak buahnya khususnya dalam hal pelanggaran berat HAM. Sikap praktisi ini menimbulkan penilaian bahwa masih terjadi "Impunity" dan melahirkan prasangka-prasangka yang kurang menguntungkan kredibilitas penegakkan hukum.

### III. Penutup

#### A. Kesimpulan

Keberadaan Lembaga Pengadilan HAM dan Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi dapat menjadi rasa keadilan bagi masyarakat dan mengangkat harkat bangsa Indonesia di mata internasional.

Dibentuknya Undang-Undang Pengadilan HAM didasarkan atas pertimbangan antara lain :

1. Pelanggaran berat HAM merupakan "extra ordinary crimes" yang berdampak luas baik secara nasional maupun internasional dan bukan merupakan tindak pidana yang diatur dalam KUHP.
2. Untuk pelanggaran berat HAM, diperlukan penyelidikan, penuntutan dan pemeriksaan yang bersifat khusus.

Dalam pelaksanaannya Undang-undang Pengadilan terdapat dua kelemahan mendasar dari definisi kejahatan terhadap kemanusiaan dalam Undang-undang No.26 Tahun 2000, yaitu :

1. Tidak dijelaskan secara mendalam definisi terhadap tiga elemen penting dalam pasal tersebut yaitu elemen meluas, sistematis dan diketahui (intensi). Ketidakjelasan definisi menyebabkan problem interpretasi bagi hakim. Dan akan berimplikasi terhadap masalah



pembuktian sehingga pemidanaan terhadap pelaku-pelaku kejahatan yang dimaksud akan menjadi sulit.

3. Adanya problematika yang timbul dari penerjemahan yang keliru oleh undang-undang terhadap definisi kejahatan terhadap kemanusiaan, yaitu kata *directed* yang seharusnya diartikan "ditujukan", oleh undang-undang itu diartikan "ditujukan secara langsung". Kata langsung ini bias berimplikasi bahwa hanya para pelaku langsung dilapangan sajalah yang dapat dikenakan pasal ini sedangkan pelaku di atasnya (atasan) yang membuat kebijakan tidak akan tercakup oleh pasal tersebut.

Dilihat dari beberapa studi kasus pelanggaran HAM, ternyata penerapan Undang-undang pengadilan HAM di Indonesia masih menimbulkan kekecewaan semua pihak.

## B. Saran

1. Agar dalam RUU tentang Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi diatur pula tentang kemungkinannya pelaku memilih cara penyelesaian melalui komisi sebelum perkaranya dilimpahkan ke Pengadilan HAM
2. Perlu diatur pula di dalam RUU tentang Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi, bahwa walaupun putusan Pengadilan HAM menyatakan bebas terhadap tersangka. Namun keputusan kompensasi harus dapat tetap dilaksanakan, mengingat putusan tersebut, berkaitan dengan kewajiban negara bukan kewajiban per-orangan tersangka. Hal tersebut diperlukan untuk menghindari kekecewaan para pihak yang terkait dengan pelanggaran HAM di Indonesia.

## Daftar Pustaka

- Astawa, Panca, *Peradilan HAM di Indonesia*, Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman, 2002.
- Atmasasmita, Romli, *Pengadilan Hak Asasi Manusia dan Penegakkannya di Indonesia*, BPHN, 2002
- Soegondo. Lies, *Penyelesaian Pelanggaran Hak Asasi Manusia yang berat melalui Pengadilan HAM serta Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi*, BPHN, 2002.
- Undang-undang Nomor 26 Tahun 2000 tentang *Pengadilan HAM*
- Ketetapan MPR No. V/MPR/2000 tentang *Pemantapan Persatuan dan Rekonsiliasi*
- Harian Umum Media Indonesia. 13 Maret 2003, hal. 1