

PELANGGARAN HAM BERAT ISTILAH, TERMINOLOGI DAN SEJARAH

Munarman, S.H*

Berbicara masalah HAM berarti kita berbicara mengenai seperangkat hak yang melekat pada hakikatnya dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerahnya yang wajib di hormati, dijunjung tinggi dan dilindungi oleh negara, hukum, Pemerintah, dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia (UU No. 39 tahun 1999 pasal 1 angka 1).

Manusia yang memiliki berbagai kepentingan sering melupakan adanya hak orang lain di atas haknya sendiri sehingga banyak hak-hak yang terlupakan bahkan tertindas. Permasalahan seperti inilah yang sering menimbulkan adanya pelanggaran HAM. Dalam UU No. 39 tahun 1999 pasal 1 angka 6 pelanggaran HAM diartikan sebagai setiap perbuatan seseorang atau kelompok orang termasuk aparat negara baik sengaja ataupun tidak disengaja, atau kelalaian yang secara melawan

hukum mengurangi, menghalangi, membatasi, 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.

Akan tetapi permasalahan pelanggaran HAM ini menjadi semakin kompleks ketika perbuatan/tindakan pelanggaran tidak hanya mengurangi, membatasi atau mencabut hak asasi seseorang atau kelompok tapi lebih parah lagi yaitu menghilangkan hak asasi tersebut.

Hak asasi manusia merupakan pemberian Allah SWT dari kita masih dalam kandungan sampai dengan Kematian, bahkan kematian pun tidak memisahkan hak asasi seseorang karena seorang yang telah meninggalpun berhak untuk dikuburkan dan beristirahat dengan tenang di alamnya (RIP/ *Rest In Peace*).

* Ketua Badan Pengurus YLBHI

Ketika Pelanggaran HAM ini telah menjadi semakin kompleks maka timbulah pelanggaran HAM yang digolongkan sebagai pelanggaran HAM berat. Pelanggaran HAM berat muncul untuk menggambarkan dahsyatnya akibat yang timbul dari perbuatan pidana tersebut terhadap raga, jiwa, martabat, peradaban, dan sumberdaya kehidupan manusia. Tindak kejahatan tersebut dilakukan oleh pelakunya dengan maksud (intent) dan tujuan yang jelas untuk menyerang dan menghancurkan orang-orang tertentu atau sekelompok manusia sehingga membawa akibat atau dampak yang luas.

KATEGORISASI BERDASARKAN SEJARAH PENGADILAN INTERNASIONAL

Dunia mencatat beberapa mahkamah-mahkamah Internasional seperti Mahkamah Nurnberg (1945), Mahkamah Tokyo (1946), Mahkamah Kriminal Internasional untuk mantan Yugoslavia (1993), Mahkamah Kriminal Internasional untuk Rwanda (1994) dan Mahkamah Pidana Internasional yang dibentuk melalui Statuta Roma (1998) dan lain-lain, termasuk pengadilan terhadap Jenderal Yamashita yang telah

divonis mati karena kejahatan kemanusiaan di Filipina pada perang dunia ke II.

Dalam Pasal 6 Piagam Tribunal Militer internasional, sebagai mana terlampir pada persetujuan bagi penuntutan dan penghukuman Penjahat perang Utama dari Poros Eropa yang dibuat di London pada 8 Agustus 1945 menetapkan kejahatan terhadap perdamaian, kejahatan perang, dan kejahatan terhadap kemanusiaan sebagai jenis-jenis yang termasuk dalam lingkup yurisdiksi Tribunal tersebut. Baik persetujuan induknya (persetujuan London) maupun lampirannya (piagam tribunal) tidak memberi sifat ketiga kejahatan tersebut yang termasuk Yurisdiksi Tribunal, melainkan hanya menyebutkan dan kemudian merinci.

Berikut ini beberapa kategorisasi dan yurisdiksi International Tribunal dan International Criminal Court (ICC) berkaitan dengan pelanggaran HAM berat :

G NURRENBERG, Piagam Pengadilan Militer Internasional Nuremberg mendefinisikan kejahatan yang dapat dikategorikan Pelanggaran HAM Berat sebagai berikut :

1. Kejahatan terhadap perdamaian (*Crimes against peace*)

yang terdiri atas perbuatan merencanakan, mempersiapkan, memulai, atau menjalankan perang agresi, atau perang yang melanggar perjanjian-perjanjian internasional, persetujuan-persetujuan atau jaminan-jaminan; atau turut serta di dalam rencana bersama atau komplotan untuk mencapai salah satu daripada tujuan perbuatan-perbuatan tersebut di atas.

Makalah ini disampaikan dalam Konferensi tentang Rekonstruksi Nasional yang diselenggarakan oleh PPRP di Jakarta, 21 Oktober 2003.

2. Kejahatan Perang (*War Crimes*), yaitu Pelanggaran terhadap hukum atau kebiasaan-kebiasaan perang, seperti pembunuhan (*murder*), perlakuan kejam terhadap penduduk sipil dengan mengasingkan mereka, mengerjakan mereka secara paksa, atau diwilayah pendudukan memperlakukan tawanan-tawanan perang dengan kejam, membunuh mereka, atau memperlakukan orang di laut secara demikian; merampas milik Negara atau milik perseorangan, menghancurkan kota atau desa dengan secara berlebihan atau

semau-maunya, atau membinasakannya tanpa adanya alasan keperluan militer.

3. Kejahatan terhadap Kemanusiaan (*Crimes against humanity*). Termasuk dalam pengertian kejahatan ini adalah, pembunuhan, membinasakan, memperbudak, mengasingkan dan lain-lain kekejaman di luar perikemanusiaan terhadap penduduk sipil, yang dilakukan sebelum atau sesudah perang; perkosaan hak-hak dasar berdasarkan alasan-alasan politik, ras atau agama. Pemimpin atau orang yang mengorganisir, menghasut dan membantu mereka yang turut serta dalam membentuk atau melaksanakan rencana bersama komplotan untuk melakukan kejahatan-kejahatan tersebut bertanggung jawab atas perbuatan orang-orang yang melakukan rencana tersebut.

Kejahatan-kejahatan Pelanggaran HAM berat tersebut di atas didakwakan kepada para panglima dan pemimpin Nazi di pengadilan militer internasional di Nuremberg. Sebagian besar dari para terdakwa itu terbukti bersalah

melakukan pelanggaran HAM berat dan dihukum mati dengan cara digantung.

G ICTY (International Tribunal for the prosecution of persons responsible for serious violations of International humanitarian law committed in the territory of former Yugoslavia) menetapkan:

- a. Jenis pelanggaran yang termasuk lingkup wewenang ICTY yakni pelanggaran serius hukum humaniter internasional (konvensi Geneva)
- b. Orang yang dituntut adalah orang yang:
 - melakukan atau memerintahkan melakukan pelanggaran berat konvensi-konvensi Jenewa 12 Agustus 1949 pasal 2.
 - Melanggar hukum dan kebiasaan perang (pasal 3).
 - Melakukan Genosida (pasal 4 ayat 1) sebagaimana didefinisikan mak-sudnya dalam pasal 4 ayat 2 dan
 - bertanggung jawab atas pembunuhan, pemus-

nahan, perbudakan, deportasi, pemenjaraan, penyiksaan, persekusi atas dasar rasial, politis atau keagamaan dan tidak manusiawi lainnya apa bila dilakukan dalam konflik bersenjata baik yang bersifat internasional maupun internal dan ditujukan terhadap penduduk sipil.

G ICTR, Statuta tribunal internasional untuk Rwanda menyatakan bahwa lingkup kewenangan tribunal tersebut adalah melakukan penuntutan terhadap orang-orang yang bertanggung jawab atas genosida dan pelanggaran serius hukum humaniter internasional lainnya yang terjadi di wilayah Rwanda dan warga negara Rwanda yang bertanggung jawab atas genosida.

Pasal 3 di bawah judul Kejahatan terhadap Kemanusiaan tanpa secara eksplisit mendefinisikan pengertiannya menyatakan kewenangan ICTR untuk menuntut orang-orang yang melakukan pembunuhan, pemusnahan, perbudakan, deportasi, pemenjaraan, penyiksaan, pemerkosaan, persekusi karena alasan politis, rasial dan keagamaan serta tindak tidak

manusiawi lainnya, “apabila dilakukan sebagai bagian dari serangan yang luas atau sistematis terhadap penduduk sipil karena alasan kebangsaan, politis, etnis, rasial, atau keagamaan”.

pasal 4 dibawah judul pelanggaran pasal 3 yang sama pada konvensi-konvensi Jenewa dan protokol Tambahan II”, menetapkan kewenangan ICTR melakukan penuntutan orang-orang yang melakukan atau memerintahkan melakukan pelanggaran serius ketentuan dan instrumen tersebut diatas dan menyebutkan tindak-tindak yang tercakup dalam pengertian pelanggaran serius terhadap pasal 3 yang sama pada konvensi-konvensi Jenewa 12 Agustus 1949 dan terhadap protokol tambahan II 1977.

G ICC (Statute of the International Criminal Court) Statuta pengadilan kriminal Internasional yang dibuat pada 17 Juli 1998 yang mulai berlaku Juni 2002 menetapkan bahwa Yurisdiksi ICC hanya terbatas pada kejahatan paling serius yang menjadi kepentingan komunitas internasional secara keseluruhan (pembukaan paragraph kesembilan dan bagian

pasal 5 ayat 1). Statuta Roma merinci empat jenis kejahatan yang termasuk yurisdiksi ICC yakni :

- b) Kejahatan Genosida
- c) Kejahatan terhadap kemanusiaan
- d) Kejahatan Perang
- e) Kejahatan Agresi

Statuta Roma mempunyai yurisdiksi atas kejahatan-kejahatan yang merupakan pelanggaran HAM berat, yaitu, a. Kejahatan genosida ; b. Kejahatan terhadap kemanusiaan ; c. Kejahatan perang ; d. Kejahata agresi. Katagori tindak pidana yang dirumuskan dalam Statuta Roma itu sebenarnya sudah dikenal sebelumnya, misalnya dalam Piagam Pembentukan Pengadilan Militer Internasional, di Nuremberg dan di Tokyo, serta pengadilan- pengadilan adhoc internasional untuk bekas wilayah Yugoslavia dan Rwanda.

MEKANISME INTERNASIONAL

I. PEMAJUAN DAN PERLINDUNGAN HAM DALAM MEKANISME PBB

PBB dan badan-badan khususnya sangat terlibat dalam upaya perlindungan dan pemajuan HAM.

Salah satu keberhasilannya adalah dalam bentuk kumpulan mengenai hukum HAM yang komprehensif. Bahkan, untuk pertama kalinya dalam sejarah telah meletakkan seperangkat etika HAM yang universal dan dilindungi secara internasional, dimana seluruh bangsa memberikan kontribusinya dan turut terinspirasi. Peran PBB bukanlah hanya dalam pendefinisian sejumlah hak yang diakui secara internasional, tetapi juga kemampuannya dalam menciptakan mekanisme pemajuan dan perlindungan HAM, serta dalam membantu negara melaksanakan kewajibannya.

Sesungguhnya, HAM memang telah menjadi perhatian utama bagi Perserikatan Bangsa Bangsa (PBB) sejak tahun 1945, ketika negara-negara pendiri Organisasi ini menyepakati agar tragedy Perang Dunia II tidak terulang kembali. Penghormatan terhadap HAM dan martabat manusia merupakan "*the foundation of freedom, justice and peace in the world*", sebagaimana dinyatakan tiga tahun kemudian dalam Deklarasi Universal HAM.

Dalam perkembangannya, meskipun terdapat pertentangan ideology antara blok Barat dan Timur selama puluhan tahun, tak dapat disangkal bahwa PBB telah memberikan kontribusi yang sangat besar dalam pemajuan dan perlindungan hak-hak asasi manusia di seluruh dunia. Dicanangkannya Pernyataan Umum tentang Hak-Hak Asasi Manusia (*Universal Declaration of Human Rights*) pada tanggal 10 Desember 1948 oleh Majelis Umum PBB merupakan tonggak sejarah bagi pengembangan hak-hak asasi manusia. Deklarasi tersebut yang terdiri dari 30 pasal telah dianggap sebagai **standar umum untuk mencapai keberhasilan bagi semua rakyat dan semua bangsa.**^{1[1]} Diserukan agar semua negara anggota PBB dan semua rakyat menggalakkan dan menjamin pengakuan yang efektif serta penghormatan terhadap hak-hak asasi manusia dan kebebasan, yang ditetapkan dalam Deklarasi.

Walaupun Deklarasi ini tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat karena hanya bersifat pernyataan, namun memiliki nilai sebagai hukum kebiasaan inter-

1[1] Lihat *A Compilation of International Instruments* (New York : United Nations, 1993), p. 1-7

nasional karena secara luas telah diterima dan dimasukkan ke dalam peraturan perundang-undangan nasional banyak negara dan sebagai tolok ukur untuk menilai tindakan suatu negara. Deklarasi Universal ini bersama dengan kedua Perjanjian Internasional mengenai Hak-hak Sipil dan Politik (berlaku sejak Maret 1976) dan *Optional Protocol*-nya serta Hak-hak Ekonomi, Sosial dan Budaya (berlaku sejak Januari 1976) disebut *The Internasional Bill of Human Right*.

Sejalan dengan apa yang tertuang di dalam Pasal 1(3), Pasal 55 dan Pasal 56 Piagam PBB, upaya pemajuan dan perlindungan HAM harus dilakukan melalui suatu kerjasama internasional yang berdasarkan pada prinsip saling menghormati, kesederajatan dalam hubungan antar negara. Upaya pemajuan dan perlindungan HAM antar negara tidak harus menggunakan pendekatan yang semata-mata mendasarkan diri pada pemberian tekanan, yang cenderung counter-productive dan tidak memberikan hasil yang optimal. Karena itu perlu diletakkan pada porsi yang diamanatkan

oleh Piagam PBB, yaitu melalui kerjasama, khususnya dalam meningkatkan “institutional dan capacity building” dari masing-masing negara di bidang HAM.

II. PERAN PBB / DEWAN KEAMANAN DALAM PENANGANAN PELANGGARAN BERAT HAM

Dewan keamanan memiliki peran yang sangat penting dalam kerja PBB. Sesuai dengan Pasal 24 Piagam PBB, Dewan Keamanan merupakan badan PBB yang memiliki tanggung jawab utama bagi pemeliharaan perdamaian dan keamanan internasional. Pasal 34 dari Piagam PBB menyatakan bahwa Dewan Keamanan :

“may investigate any dispute, or any situation which might lead to international friction or give rise to a dispute, in order to determine whether the continuance of the the dispute or situation is likely to endanger the maintenance of international peace and security”.

Adanya ancaman terhadap keamanan dan perdamaian internasional dapat berawal dari, atau disertai dengan, terjadinya pelanggaran HAM yang berat. Atas dasar inilah Dewan Keamanan dapat

mengkaitkan dirinya atau melakukan aksi tertentu berhubungan dengan masalah HAM. Dalam kasus yang ekstrim, Dewan Keamanan dapat menentukan apakah sebuah situasi yang digambarkan sebagai pelanggaran HAM yang berat merupakan ancaman terhadap keamanan di bawah Pasal 39 Piagam PBB, yang dengan sendirinya akan mengarah pada pemaksaan (*enforcement*) keputusan dari PBB.

Namun demikian perlu diingat bahwa keterlibatan Dewan Keamanan merupakan keputusan politik dari PBB dan terkadang ada muatan politik yang mempengaruhi keputusan Dewan Keamanan. Namun demikian, secara umum dapat dikatakan bahwa keterlibatan Dewan Keamanan akan terjadi jika negara tidak memiliki kemampuan (*inability*), misalnya tidak ada pemerintahan yang efektif (*ineffective government*), pemerintah tidak berkehendak (*unwilling*) misalnya karena ada kepentingan politik

untuk melindungi para pejabat/tokoh nasional untuk melakukan penuntutan terhadap pelanggaran berat HAM.

IV. MEKANISME PENYELIDIKAN, PENUNTUTAN DAN PERADILAN

Pada intinya upaya penuntutan/penanganan pelanggaran berat HAM merupakan wewenang dari negara untuk melakukan "exhaustion of national remedies" dalam proses hukum. Menurut Deklarasi dan Program Aksi Wina tahun 1993, pemajuan dan perlindungan HAM merupakan tanggung jawab utama Pemerintah. Tentu saja PBB dan masyarakat internasional akan mengikuti dari dekat apakah upaya upaya yang dilakukan oleh suatu negara sudah memenuhi standar internasional (*international standart of due process of law*), khususnya prinsip *impartiality* dan *independent*, yang pada kenyataannya telah menjadi bagian dari hukum nasional di banyak negara.² Seandainya terdapat kekurangan atau ke-

2 Termasuk di dalamnya antara lain adalah: Pasal 6 s/d 12 Deklarasi Universal HAM tentang pengakuan sebagai pribadi di depan hukum, kesamaan di depan hukum dan perlindungan yang sama tanpa diskriminasi, pemulih hak, pemeriksaan yang adil dan terbuka, asas praduga tak bersalah dan asas retroaktif, Pasal 9-11 Konvensi Hak-hak Sipil dan Politik tentang *due process of law*; *Basic Principles of the independence of the Judiciary* (diterima oleh SMU PBB tanggal 13 Desember 1985; *Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power* (diterima oleh SMU PBB tanggal 29 Nopember 1985).

lemahan dalam pelaksanaan pada tingkat nasional, maka PBB dengan sendirinya akan menawarkan bantuan relevan bagi upaya penuntutan/penanganan pelanggaran HAM melalui suatu kerjasama tertentu.

Upaya penanganan pelanggaran berat HAM pada intinya menyangkut mekanisme penyelidikan kejahatan, penuntutan dan mekanisme pengadilan. Sementara itu, dari segi sifat yurisdiksinya proses ini dapat dibedakan menjadi 3, yaitu nasional, semi nasional/campuran dan internasional.

Untuk mekanisme yang melibatkan pihak dari luar negeri, maka diperlukan adanya penyesuaian pada peraturan perundangan yang berlaku mengenai sistim dan prosedur peradilan, karena hal ini berkaitan dengan masalah kewenangan dan yurisdiksi dari lembaga penyelidikan, penuntutan dan peradilan. Untuk pelaksanaan dari keputusan lembaga peradilan-pun memerlukan penyesuaian lagi karena harus ditentukan siapa yang berwenang untuk melaksanakan keputusan dan memberikan jaminan bahwa keputusan benar-benar dapat dilaksanakan.

Jika dilihat dari segi kepraktisan, upaya yang sepenuhnya dilakukan oleh mekanisme nasional akan jauh lebih mudah dilaksanakan, karena semua upaya pasca keputusan, seperti yang menyangkut pengurangan masa tahanan, masa hukuman penjara sampai kepada amnesti, grasi dan rehabilitasi sudah ada peraturan perundangan yang mengaturnya. Sebaliknya yang berkaitan dengan pihak asing akan lebih sulit untuk menentukan dimana tempat peradilan, dimana keputusan harus dilakukan, siapa yang menjamin pelaksanaan keputusan, siapa yang berhak untuk memberikan pengurangan hukuman, grasi, amnesti dan abolisi.

Bila digabungkan antara mekanisme dengan sifat yurisdiksinya maka akan terdapat sejumlah varian, yaitu :

Penyelidikan/penuntutan :

- Dilakukan oleh lembaga nasional biasa;
- Dilakukan oleh lembaga nasional ad hoc/komite khusus;
- Dilakukan oleh lembaga nasional ad hoc dengan melibatkan penyidik/pakar internasional;

- Dilakukan oleh lembaga nasional ad hoc dengan melibatkan pengamat negara lain yang independen;
- Dilakukan oleh lembaga internasional yang permanen;
- Dilakukan oleh lembaga internasional yang dibentuk secara ad hoc;
- Dilakukan oleh lembaga internasional dengan dengan melibatkan partisipasi pakar nasional.
- Dilakukan oleh lembaga peradilan internasional yang permanen, misalnya International Criminal Court;
- Dilakukan oleh lembaga peradilan internasional yang bersifat ad hoc, seperti International Criminal Tribunal for Yugoslavia, dan for Rwanda.

HUKUM NASIONAL

Peradilan :

- Diselenggarakan oleh lembaga peradilan nasional umum seperti pengadilan negeri;
- Diselenggarakan oleh lembaga peradilan nasional yang khusus, seperti pengadilan militer, Mahmilub;
- Diselenggarakan oleh lembaga peradilan nasional bekerjasama dengan hakim dari luar negeri, seperti di Kamboja;
- Diselenggarakan oleh lembaga peradilan nasional namun yurisdiksinya internasional, seperti tribunal untuk mengadili Pol Pot;

Persoalan HAM di Indonesia akhir-akhir, ini banyak mewarnai pada proses penataan sistem politik dan sistem hukum. Sementara tuntutan penegakkan HAM jika disikapi lebih banyak merupakan tekanan dari pihak eksternal (negara barat) ketimbang urgensi penilaian atas ketiadaan instrumen hukum yang mengakomodasinya. Lima isu global dihembuskan pihak Barat guna mengatur tata pergaulan masyarakat internasional. yaitu demokrasi, penegakkan HAM, lingkungan hidup, standarisasi produk dan pengakuan hak atas kekayaan intelektual.

Dalam mensosialisasikan kelima isu global tersebut ke negara berkembang (miskin) agar ikut mendukungnya, tidak jarang negara Barat melakukan penekanan yang

dikaitkan dengan komitmen dalam memberikan bantuan atau dalam melakukan kerjasama bilateral.

Beberapa peraturan perundangan nasional yang mengatur mengenai HAM yakni Undang-undang No. 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, Peraturan Pemerintah pengganti Undang-undang No. 1 tahun 1999 tentang pengadilan HAM dan dalam kategori tindak pidana Pelanggaran HAM berat, khususnya kejahatan genosida dan kejahatan kemanusiaan yang tertuang dalam Statuta Roma, kemudian diadopsi oleh UU No. 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia.

Dalam Undang-Undang NO 26 tahun 2000 Pelanggaran HAM berat didefinisikan sebagai berikut:

Pasal 7

Pelanggaran hak asasi manusia yang berat meliputi:

- a. kejahatan genosida;
- b. kejahatan terhadap kemanusiaan.

Pasal 8

Kejahatan genosida sebagaimana 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 di dalam kelompok; atau
- e. memindahkan secara paksa anak-anak dari kelompok tertentu ke kelompok lain.

Pasal 9

Kejahatan terhadap kemanusiaan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 huruf b adalah 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:

- 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.

TANGGUNG JAWAB KOMANDO

Dalam ketentuan yang berkenaan dengan tanggung jawab

seorang komandan militer sebagaimana diatur dalam pasal 42 UU no 26 tahun 2000 ternyata menyimpang secara mendasar dan konseptual. Berkenaan dengan pertanggungjawaban komandan atau pimpinan ini UU Pengadilan HAM mengatur sebagai berikut :

“(1) Komandan militer atau seseorang yang secara efektif bertindak sebagai komandan militer dapat dipertanggungjawabkan terhadap tindak pidana yang berada di dalam yurisdiksi Pengadilan HAM, yang dilakukan oleh pasukan yang berada di bawah komando dan pengendaliannya yang efektif, atau di bawah kekuasaan dan pengendaliannya yang efektif dan tindak pidana tersebut merupakan akibat dari tidak dilakukannya 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 HAM yang berat ; dan

b. komandan militer atau seseorang tersebut tidak melakukan tindakan yang 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.

(2) Seorang atasan, baik polisi maupun sipil lainnya, bertanggung jawab secara pidana terhadap Pelanggaran HAM Berat yang dilakukan oleh bawahannya yang berada di bawah kekuasaan dan pengendalian yang efektif, karena atasan tersebut tidak melaksanakan pengendalian terhadap bawahannya secara patut dan benar, yakni:

a. atasan tersebut mengetahui atau secara sadar mengabaikan informasi yang secara jelas menunjukkan bahwa bawahan sedang melakukan atau baru saja melakukan Pelanggaran HAM berat; dan

b. atasan tersebut tidak mengambil tindakan yang layak dan diperlukan dalam ruang lingkup kewenangannya untuk mencegah atau menghentikan perbuatan tersebut atau menyerahkan pelakunya kepada pejabat yang berwenang untuk dilakukan penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan.”

MEKANISME HUKUM NASIONAL

Dalam UU No. 26 tahun 2000 telah secara jelas menyebutkan bahwa proses hukum acara dalam penanganan pelanggaran HAM berat berbeda dengan apa yang diatur dalam KUHAP. Proses tersebut adalah sebagai berikut :

Dalam Undang-undang No. 26 tahun 2006 perkara kasus pelanggaran HAM berat yang bertindak sebagai Penyelidik adalah KOMNAS HAM, Penyidik dan penuntut umum adalah Jaksa agung dan jaksa agung dapat mengangkat penuntut umum Ad Hoc yang terdiri atas unsur pemerintah dan atau masyarakat selanjutnya dalam persidangan majelis hakimnya berjumlah 5 orang. Masa pemeriksaan persidangan ditetapkan

selama 360 hari. Sedangkan dalam KUHAP yang bertindak sebagai penyidik adalah Polri (kasus pidana umum) dan Jaksa (kasus pidana khusus), penyidik dan penuntut umum adalah penyidik reguler dan jaksa penuntut umum reguler majelis hakim berjumlah 3 orang dan masa pemeriksaan persidangan tidak diatur.

Pengadilan ada dua macam dilihat dari waktu kasus terjadi,

1. Sebelum UU 26 tahun 2000 disahkan berupa pengadilan Ad Hoc.
2. setelah UU 26 tahun 2000 disahkan berupa pengadilan HAM yang hanya terdapat di empat wilayah/tempat yakni Jakarta, Surabaya, Medan dan Makasar.

BEBERAPA KASUS PELANGGARAN HAM BERAT

Beberapa temuan Komnas HAM dalam melakukan penyelidikan proyustisia peristiwa pelanggaran HAM yang berat menurut UU No 26 Th 2000 terbentur kendala antara lain banyaknya kelemahan dan kerancuan yang mengakibatkan kelambanan proses peradilan HAM yang berat.

Peradilan terhadap pelanggaran HAM berat harus berdasarkan keadilan hukum atau justice according to law. Apalagi sekarang ini pelanggaran HAM berat adalah termasuk pelanggaran atas hukum pidana internasional yang dapat menjadi kewenangan Mahkamah Pidana Internasional dan suka atau tidak suka masyarakat internasional memiliki tanggung jawab untuk menyelesaikan serta mengadili perkara tersebut, Karena itu, ketika sebuah perkara pelanggaran HAM berat dibawa kepada pengadilan, maka peradilan HAM kita harus bekerja secara profesional dan tidak memutuskan perkara-perkara tersebut dengan pertimbangan politik dan kompromi serta impunity.

Diputuskannya kasus Trisakti, semanggi I dan II bukan sebagai kasus pelanggaran HAM berat merupakan suatu langkah mundur dalam penegakan HAM di Indonesia. adanya mekanisme yang jauh dari sifat profesionalitas mengakibatkan keputusan yang diambil oleh lembaga yang diberi wewenang untuk mengusulkan pengadilan HAM Ad Hoc menyimpulkan dan memutuskan tidak adanya pelanggaran HAM berat dalam kasus tersebut.

Walaupun demikian, dengan adanya undang-undang komisi kebenaran dan rekonsiliasi yang kita miliki, penyelesaian perkara-perkara pelanggaran HAM berat pada masa lalu tidak selalu harus dengan proses adjudikasi berdasarkan prinsip-prinsip aliran Kantian. Kita juga perlu mempertimbangkan penyelesaian non-ajudikasi dengan melalui Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi mengikuti prinsip-prinsip utilitarian dari Jeremy Bentham, dengan mempertimbangkan kesatuan nasional dan keseimbangan (equalibrum).

Demi penegakan HAM dan penghindaran Impunitas dan kejadian serupa dalam penanganan kasus trisakti dan semanggi maka harus diperjelas pengaturan kewenangan lembaga mana yang berhak menentukan kapan melakukan penyelidikan, menetapkan dan membentuk pengadilan Ad Hoc terhadap kasus pelanggaran HAM Berat, dalam hal ini diutamakan Amandemen terhadap pasal 43 ayat 2 Undang-undang No 26 tahun 2000.

DAFTAR PUSTAKA

1. Undang-Undang No. 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia.
2. Undang-undang No. 26 tahun 2000 tentang Pengadilan HAM.
3. N. Hassan Wirajuda, Penuntutan / Penanganan Perkara Hak Asasi Manusia Yang Berat Dalam Hubungan
4. Peran PBB / Dewan Keamanan Dan Pandangan Masyarakat Internasional.
5. Eny Soeprapto, Pelanggaran HAM Berat menurut Undang-undang Nomor 26 tahun 2000 tentang pengadilan HAM.
6. Ifdal Kasim, Statuta Roma, ELSAM, 2005
