

INTEGRASI HAM DAN HUKUM HUMANITER DALAM SISTEM PERADILAN HAM NASIONAL DALAM RANGKA PENERAPAN PERADILAN HAM TERHADAP PELAKU KEJAHATAN KEMANUSIAAN

INTEGRATION OF HUMAN RIGHT AND HUMANITARIAN LAW IN NATIONAL HUMAN RIGHT LAW JUSTICE SYSTEM FOR IMPLEMENTATION OF HUMAN RIGHT JUSTICE TO HUMANITY CRIMES DOER

Oleh: Mahfud *)

ABSTRACT

The law enforcement of Human right in Indonesia result in internal dynamic to response international positive influence. Indonesia has a real of legal system of regulation human right case in Indonesia. It can be seen in the implementation of the Act. Number 39, 1999 regarding Human Right Act. The Act Number 26, 2000 regarding Human Right Justice. Implementation of the regulation in Indonesian effort is to avoid international intervention in domestic affair for crimes against humanity. Mechanism in this regulation is law enforcement of humanitarian law to enforce it based on national justice process. That means, if grave breaches of humanitarian law occurs, the perpetrators' justice will be processed based on national regulation mechanism. However, international law mechanism will be implemented if national court unwilling and unable to law process criminals for the commission.

Keywords: Human Right and Humanitarian, National Human Right.

PENDAHULUAN

Hukum Perang yang terdiri dari sekumpulan aturan yang membatasi penggunaan kekuatan senjata, mengatur tentang prinsip bagaimana kekuatan yang diperlukan untuk mengalahkan musuh boleh digunakan serta perlakuan apa yang harus dilakukan terhadap individu-individu pada saat berlangsungnya konflik-konflik bersenjata. Karena pada umumnya dalam suatu konflik atau sengketa yang demikian nilai-nilai kemanusiaan sering terabaikan. Sehingga penghormatan terhadap nilai-nilai hakiki HAM seorang anak manusia itu sering terabaikan dalam suatu konflik yang terjadi tersebut.²⁾

Oleh karenanya perlu adanya mekanisme penegakan hukum dari setiap pelanggaran HAM dalam suatu konflik bersenjata. Kewanjaran hukum humaniter menyangkut dengan penegakan hukum dan HAM, pada satu sisi diterapkan melalui mekanisme hukum nasional suatu negara, sementara

^{*)} Dr. Mahfud., S.H., M.H., adalah Dosen Fakultas Hukum Universitas Syiah Kuala, Darussalam - Banda Aceh.

itu dipihak lain penuntutan terhadap pelanggarannya sangat tergantung pada kemauan politik dari pemerintah suatu negara.³⁾ Persoalan inilah yang kadang-kadang sangat pelik dihadapi oleh suatu individu maupun negara untuk meminta pertanggungjawaban atas setiap pelanggaran HAM yang terjadi. Dan persoalan inipula telah melahirkan kesadaran universal untuk membahasnya.

Pada tataran internasional, pembahasan tentang HAM telah mengalami perkembangan yang sangat signifikan. Sejak diproklamirkannya *The Universal Declaration of Human Right* tahun 1948, telah tercatat dua tonggak historis lainnya dalam petualangan penegakan hak asasi manusia internasional. Pertama, diterimanya dua kovenan PBB, yaitu yang mengenai Hak Sipil dan Hak Politik serta Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya. Kedua, diterimanya Deklarasi Wina beserta Program Aksinya oleh para wakil dari 171 negara pada tanggal 25 Juni 1993 dalam Konferensi Dunia HAM PBB di Wina, Austria. Deklarasi yang kedua ini merupakan kompromi antar visi negara-negara di Barat dengan pandangan negara-negara berkembang dalam penegakan HAM.

Indonesia, perbincangan tentang penegakan HAM juga tidak kalah gencarnya. Keseriusan pemerintah di bidang HAM paling tidak bermula pada tahun 1993, yaitu semenjak Komisi Nasional HAM (KOMNAS HAM) didirikan. Sejak itulah tema tentang penegakan HAM di Indonesia menjadi pembicaraan yang serius dan berkesinambungan. Kesinambungan itu berwujud pada usaha untuk mendudukkan persoalan HAM dalam kerangka budaya dan sistem politik nasional sampai pada tingkat implementasi untuk membentuk jaringan kerjasama guna menegakkan penghormatan dan perlindungan HAM tersebut di Indonesia. Meski tidak bisa dipungkiri adanya pengaruh internasional yang menjadikan HAM sebagai salah satu isu global, namun penegakan HAM di Indonesia lebih merupakan hasil dinamika intrenal yang merespon gejala internasional secara positif.⁴⁾

²⁾ T. May Rudy, *Hukum Internasional 2*, Refika Aditama, Bandung, 2001, hlm 78.

³⁾ Lachs, Manfred, and Cristopher Swinarski (Ed), *Responsibility For The Development of Humanitarian Law, Studies and Essay on International Humanitarian Law and Red Cross Principles*, Martinus Nijhoff Publishers, Laiden, 1984, hlm 397.

⁴⁾ Riang. 2008. "Konsep Hak Asasi Manusia". http://www.smanda.sch.id/index2.php?option=com_content&do_pdf=1&id=119.

Hingga akhirnya pada tahun 1999, Indonesia memiliki sistem hukum yang jelas dalam mengatur dan menyelesaikan persoalan pelanggaran HAM di Indonesia. Diberlakukannya Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia dan Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM. Kendati agak terlambat langkah tersebut dapat dinilai sebagai langkah progresif dinamis yang patut dihargai dalam merespon isu internasional di bidang HAM walaupun masih perlu dilihat dan diteliti lebih jauh isinya.

Berdasarkan uraian diatas yang menjadi permasalahan penting yang ingin diidentifikasi oleh penulis adalah sebagai berikut : Sejauhmanakah aplikasi ketentuan hukum humaniter dan HAM telah dilaksanakan dalam sistem peradilan HAM nasional Indonesia dalam rangka penghukuman terhadap pelaku kejahatan kemanusiaan ?

PEMBAHASAN

1) Konsep Hukum Humaniter

Seperti hukum nasional, hukum humaniter yang merukan bahagian dari hukum internasional juga tidak luput dari pelanggaran-pelanggaran ataupun pembangkangan dari negara-negara tertentu. Pelanggaran-pelanggaran ini sering terjadi dalam setiap konflik bersenjata baik internasional maupun non internasional. Tetapi tiap kali terjadi pelanggaran, negara pelanggar selalu berusaha menjelaskan bahwa tindakannya tidak bertentangan dengan hukum internasional dan bahkan sejalan dengan prinsip-prinsip hukum yang berlaku. Usaha pembenaran tindakan tersebut kiranya merupakan bukti bahwa hukum internasional itu memang ada, namun dalam prakteknya kadang-kadang diabaikan demi kepentingan politik pihak-pihak tertentu.⁵⁾

Padahal dalam keempat Konvensi Jenewa yang mengatur tentang hukum humaniter, ada kewajiban bagi pihak yang terlibat dalam suatu konflik bersenjata untuk menghormati

⁵⁾ Boer Mauna., *Hukum International Pengertian, Peranan dan Fungsi dalam Era Dinamika Global*, Alumni, Bandung, 2000, hlm 3.

ketentuan-ketentuan yang mengatur tentang perang pada umumnya dalam segala keadaan.

Hal ini sebagaimana diatur dalam Pasal 1 dan 2 Konvensi Jenewa 1949 yang menyatakan :

Pasal 1 ”*Pihak Peserta Agung berjanji untuk menghormati dan menjamin penghormatan dalam segala keadaan*”. Sedangkan Pasal 2 mengenai berlakunya konvensi menyatakan dalam paragraf 1 bahwa : “. . . *Konvensi ini akan berlaku untuk semua peristiwa perang yang diumumkan atau setiap pertikaian bersenjata (armed conflict) lainnya yang mungkin timbul antara dua atau lebih pihak penandatanganan, sekalipun keadaan perang tidak diakui oleh salah satu di antara mereka*” (*kursip periulis*).⁶⁾

Dari ketentuan pasal diatas, dapat disimpulkan adanya legitimasi bahwa ketentuan hukum humaniter bekolerasi dengan nilai-nilai HAM dan berlaku bagi setiap pertikaian bersenjata (*armed conflict*), sehingga memunculkan tanggung jawab baik negara maupun individu untuk bertanggung jawab atas segala pelanggaran berat dari setiap ketentuan konvensi. Dasar Pasal ini pulalah yang dapat dijadikan alasan pembenaar untuk menghukum dan meminta pertanggungjawaban baik negara maupun individu atas pelanggaran perang yang telah dilakukannya

Oleh karena itu baik individu maupun negara harus bertanggung jawab atas “*pelanggaran-pelanggaran berat*” tersebut. Hal ini dimaksud untuk memperkuat kewajiban negara peserta untuk mengambil tindakan-tindakan untuk memberantas setiap dari pelanggaran-pelanggaran ketentuan konvensi dan menegaskan tanggung jawab negara peserta atas perbuatan-perbuatan yang dilakukan oleh anggota angkatan perangnya. Ketentuan ini sebagaimana terdapat dalam Pasal 49 dan 50⁷⁾ yang langsung ditujukan pada pelaku tindak pidana sebagai baik perorangan maupun negara.⁸⁾

Tanggung jawab negara disini adalah hukum mengenai kewajiban negara yang timbul manakala negara telah atau tidak melakukan suatu tindakan. Menurut *Professor Higgins*, hukum tentang tanggung jawab negara tidak lain adalah hukum yang mengatur akuntabilitas (*accountability*) terhadap suatu pelanggaran hukum internasional. Jika suatu negara melanggar suatu kewajiban internasional, negara tersebut bertanggung jawab (*responsibility*) untuk pelanggaran yang dilakukannya. Penggunaan istilah akuntabilitas disamping tanggung jawab.

⁶⁾ Mochtar Kusumaatmadja, *Konvensi-Konvensi Palang Merah 1949*, Bina Cipta, Bandung, 1986, hlm 18-19.

⁷⁾ Lihat Pasal 49 dan 50 Konvensi Jenewa 1949.

Dikarenakan istilah akuntabilitas mempunyai dua pengertian. *Pertama*, istilah tersebut berarti negara memiliki kemampuan mental (*mental capacity*) untuk menyadari apa yang dilakukannya. *Kedua*, kata tersebut berarti terdapat tanggung jawab (*liability*) untuk tindakan negara yang melanggar hukum internasional (*internationally wrongful behaviour*) dan bahwa tanggung jawab tersebut harus dilaksanakan.⁹⁾

Sebagai bentuk keikutsertaan Indonesia dalam memelihara perdamaian dunia dan menjamin pelaksanaan hak asasi manusia serta memberi perlindungan, kepastian, keadilan, dan perasaan aman kepada perorangan ataupun masyarakat, maka dibentuklah suatu Pengadilan Hak Asasi Manusia untuk menyelesaikan pelanggaran hak asasi manusia yang berat sesuai dengan ketentuan Pasal 104 ayat (1) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia.¹⁰⁾ Pernyataan ini dapat ditemukan pada konsiderans menimbang huruf b Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM.

Sesuai dengan asas legalitas¹¹⁾ yang dianut oleh hukum Indonesia, maka pengadilan HAM ini hanya memeriksa, mengadili, dan memutus pelanggaran HAM yang berat yang terjadi setelah diundangkannya undang-undang tentang pengadilan HAM ini. Namun, terdapat pengecualian terhadap pelanggaran HAM berat yang terjadi sebelum diundangkannya undang-undang ini. Pengecualian itu dapat ditemukan pada Bab VIII tentang Pengadilan HAM ad hoc dalam Pasal 43, “Pelanggaran HAM berat yang terjadi sebelum diundangkannya undang-undang ini, diperiksa dan diputus oleh Pengadilan HAM ad hoc”.

Keberadaan Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM sebagai perbaikan dari Perpu Nomor 1 Tahun 1999 Tentang Pengadilan HAM sebelumnya, merupakan

⁸⁾ Mochtar Kusumaatmadja, Op. Cit, hlm 43-44.

⁹⁾ Rosalyn Higgins, *Problems and Proces : International Law and How We Use It*, Oxford: Clarendon Press, 1994, hal 146.

¹⁰⁾ Pasal 104 ayat (1) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 menyatakan :

Untuk mengadili pelanggaran hak asasi manusia yang berat dibentuk Pengadilan Hak Asasi Manusia di lingkungan Peradilan Umum.

reaksi terhadap dunia internasional yang ingin mengadili orang-orang yang disangkakan melakukan kejahatan terhadap kemanusiaan di Timor-Timur paska jejak pendapat. Bangsa Indonesia secara terhormat memutuskan untuk menyelesaikan sendiri persoalan tersebut melalui pengadilan nasional, yang substansi hukumnya sebagian besar disesuaikan dengan *Rome Statute 1948* tentang *International Criminal Court*.¹²⁾ Namun, dalam penjelasan Undang-Undang Nomor 26 tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM tersebut hanya menyebutkan latar belakang keinginan bangsa Indonesia sebagai anggota Perserikatan Bangsa-Bangsa untuk mengemban tanggung jawab moral dan hukum dalam menjunjung tinggi dan melaksanakan Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia.¹³⁾

Apabila kita perhatikan, yurisdiksi dari Pengadilan HAM tersebut, maka kita akan mendapatkan bahwa istilah kejahatan terhadap kemanusiaan ini juga diatur dalam hukum humaniter. Ini dapat dilihat dalam Konvensi Jenewa 1949 dimana kejahatan perang atau kejahatan terhadap kemanusiaan ini diistilahkan dengan pelanggaran berat (*grave breaches*), sebagaimana diatur dalam Pasal 50 Konvensi I :

*“Pelanggaran-pelanggaran berat (grave breaches) yang dimaksudkan oleh Pasal yang terdahulu ialah pelanggaran-pelanggaran yang meliputi perbuatan-perbuatan berikut, apabila dilakukan terhadap orang atau milik yang dilindungi oleh Konvensi : pembunuhan disengaja, penganiayaan atau perlakuan tak berperikemanusiaan, termasuk percobaan biologis, menyebabkan dengan sengaja penderitaan besar atau luka berat atas badan atau kesehatan, serta pembinasaan yang luas dan tindakan pemilikan atas harta benda yang tidak dibenarkan oleh kepentingan militer dan yang dilaksanakan dengan melawan hukum”.*¹⁴⁾

Selain dalam Pasal 50 tersebut di atas, pelanggaran berat juga diatur di dalam Pasal 85 Protokol Tambahan I tahun 1977. Perlu dikemukakan aturan yang terdapat di dalam ayat (1) dari Pasal 85 tersebut, yaitu sebagai berikut : *”Ketentuan-ketentuan dalam Konvensi yang mengatur mengenai penghukuman atas pelanggaran serta pelanggaran berat, yang dilengkapi di dalam Bagian ini, harus diterapkan pula sebagai hukuman bagi pelanggaran dan pelanggaran berat pada*

¹¹⁾ Asas legalitas adalah suatu asas dimana tiada suatu perbuatan dapat dipidana, kecuali berdasarkan kekuatan ketentuan perundang-undangan pidana yang telah ada sebelumnya. Asas ini terdapat pada Pasal 1 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.

¹²⁾ Muladi, *Peradilan Hak Asasi Manusia Dalam Konteks Nasional dan Internasional*. Jakarta, 2003, hlm 7.

¹³⁾ Lihat Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM.

¹⁴⁾ Bunyi Pasal 50 Konvensi Konvensi Jenewa I 1949.

Protokol". Di samping itu, ayat (5) dari pasal yang sama menyatakan bahwa : "*Tanpa mengurangi penerapan Konvensi-konvensi dan Protokol ini, pelanggaran berat dari ke dua perjanjian tersebut harus dianggap sebagai kejahatan-kejahatan perang*". Jadi, dapat disimpulkan bahwa pelanggaran-pelanggaran berat (*grave breaches*) yang dicantumkan, baik dalam Konvensi Jenewa 1949 maupun dalam Protokol Tambahan 1977 dapat dianggap sebagai kejahatan perang.¹⁵⁾

2) Aplikasi Hukum Humaniter dan HAM dalam Ssistem Hukum Indonesia

Pada mulanya, tidak pernah ada perhatian mengenai hubungan HAM dan hukum humaniter. Oleh karena itu, tidaklah mengherankan jika Pernyataan Universal HAM (*Universal Declaration of Human Rights*) 1948 tidak menyinggung tentang penghormatan HAM pada waktu sengketa bersenjata. Sebaliknya, dalam konvensi-konvensi Jenewa 1949 tidak menyinggung masalah hak asasi manusia, tetapi tidak berarti bahwa konvensi-konvensi Jenewa dan HAM tidak memiliki kaitan sama sekali. Antara keduanya terdapat hubungan keterkaitan, walaupun tidak secara langsung.¹⁶⁾

Oleh karena itu Hukum Humaniter Internasional yang juga dikenal sebagai hukum konflik bersenjata atau hukum perang, adalah kumpulan aturan yang dalam masa perang, melindungi orang-orang yang tidak atau tidak lagi ikut dalam permusuhan. Hukum itu membatasi alat dan cara berperang. Tujuan utamanya adalah untuk mengurangi dan mencegah penderitaan manusia pada saat terjadinya konflik bersenjata. Aturan-aturan itu harus dipatuhi tidak hanya oleh pemerintah-pemerintah dan angkatan bersenjatanya, tetapi juga kelompok-kelompok perlawanan bersenjata dan setiap pihak yang terlibat dalam suatu konflik.¹⁷⁾

Ketentuan-ketentuan Konvensi Jenewa 1949 tidak hanya mengatur mengenai kewajiban bagi negara-negara peserta, tetapi juga mengatur tentang hak orang perorangan sebagai pihak yang

¹⁵⁾ KGPH. Haryomataram, Masalah "Kejahatan Perang", "Penjahat Perang", dan Penganan " Penjahat Perang", Jurnal Hukum Humaniter Vol.1 No. 1 Juli 2005, Pusat Studi Hukum Humaniter dan HAM Fakultas Hukum Universitas Trisakti, hlm 217-218.

¹⁶⁾ www.elsam.or.id/pdf/kursusham/Hukum_Humaniter_dan_HAM.

¹⁷⁾ Buletin ICRC, hlm 14

dilindungi. Keempat Konvensi Jenewa 1949 menegaskan bahwa penolakan hak-hak yang diberikan oleh konvensi-konvensi ini tidak dapat dibenarkan. Apalagi dengan adanya Pasal 3 tentang ketentuan yang bersamaan pada Keempat Konvensi Jenewa 1949 yang mewajibkan setiap negara peserta untuk menghormati peraturan-peraturan dasar kemanusiaan pada sengketa bersenjata yang tidak bersifat internasional. Dengan demikian, maka Pasal 3 ini mengatur hubungan antara pemerintah dengan warga negaranya, yang berarti mencakup bidang tradisional dari HAM.

Untuk itu, dipandang penting diadakan pemilihan hukum yang tepat bagi masyarakat (*negara-negara*) yang bersangkutan, dengan harapan hukum yang disusun akan tetap merupakan "*hukum masyarakat/negara*" dan bukan hukum yang "*jauh*" dari masyarakat, bukan seperangkat hukum yang hanya menurut "*selera*" penguasa. Khusus dalam Hukum Internasional ada tiga faktor yang sangat dominan yang mempunyai pengaruh terhadap hal tersebut, sebagaimana dikatakan Mochtar Kusumaatmadja, hal ini di sebabkan oleh :

1. *Perubahan peta politik, terutama sesudah Perang Dunia II dengan banyaknya bangsa-bangsa yang merdeka sebagai proses emansipasi bangsa- bangsa di dunia;*
2. *Kemajuan teknologi, yang menimbulkan problema-problema baru dalam hubungan masyarakat internasional;*
3. *Perubahan/perkembangan dalam struktur organisasi dunia dengan munculnya PBB mempunyai peranan lebih banyak/besar.*¹⁸⁾

Perkembangan pada faktor ke-3 merupakan faktor yang sangat dominan memengaruhi pelaksanaan yurisdiksi pidana internasional dewasa ini. PBB Melalui Majelis Umumnya memainkan peranan yang sangat penting membahas pelaksanaan yurisdiksi kriminal terhadap setiap pelaku kejahatan perang. Ini dapat dilihat dalam kasus Pembentukan ICTY (*International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*) serta ICTR (*International Tribunal for Rwanda*) yang diprakarsai oleh Dewan Keamanan PBB dan merupakan reaksi tegas masyarakat internasional terhadap pelanggaran HAM dan kejahatan-kejahatan serius di kedua negara itu. Pesan yang

¹⁸⁾ H.A. Masyur Effendi, *Hukum Humaniter Internasional dan Pokok-Pokok HANKAMRATA*, Usaha Nasional, Surabaya, 1994, hlm 63.

dikumandangkan oleh pembentukan kedua mahkamah *ad hoc* itu cukup jelas, yakni bahwa impunitas harus diakhiri.¹⁹⁾

Oleh karena itu sebagai bentuk keikutsertaan Indonesia dalam memelihara perdamaian dunia dan menjamin pelaksanaan hak asasi manusia serta memberi perlindungan, kepastian, keadilan, dan perasaan aman kepada perorangan ataupun masyarakat, maka dibentuklah suatu Pengadilan HAM melalui Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999. Pengadilan ini memiliki mekanisme tersendiri terhadap pelanggar HAM melalui Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perpu) Nomor:1 Tahun 1999 Tentang Pengadilan HAM. Akan tetapi, Perpu tersebut tidak mendapat persetujuan dari Dewan Perwakilan Rakyat karena tidak dimasukkannya asas retroaktif dalam Perpu tersebut. Namun akhirnya DPR menyetujui Rancangan Undang-Undang yang diajukan pemerintah yang menggantikan Perpu tersebut atas desakan DPR. Rancangan Undang-Undang tersebut diundangkan sebagai Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM, dan diberlakukan mulai 23 November 2000.

Berdasarkan Pasal 1 angka 3 Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM, menyebutkan bahwa Pengadilan HAM merupakan pengadilan khusus terhadap pelanggaran HAM yang berat. Akan tetapi terdapat pengecualian terhadap kasus pelanggaran HAM yang berat yang terjadi sebelum diundangkannya undang-undang pengadilan HAM tersebut. Untuk kasus tersebut akan diperiksa dan diputus oleh Pengadilan HAM *ad hoc* yang juga berada di lingkungan Peradilan Umum (Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM). Agar dapat terbentuknya Pengadilan HAM *ad hoc* tersebut, maka harus terlebih dahulu mendapatkan Keputusan Presiden yang sebelumnya diusulkan oleh Dewan Perwakilan Rakyat berdasarkan peristiwa tertentu.²⁰⁾

¹⁹⁾ Arie Siswanto, *Yurisdiksi Material Mahkamah Kejahatan Internasional*, Ghalia Indonesia, Bogor, 2005, hlm 10.

²⁰⁾ Pasal 43 ayat (2) Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM.

Pasal 4 Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM menyatakan pengadilan HAM mempunyai lingkup kewenangan memeriksa dan memutus²¹⁾ perkara pelanggaran hak asasi manusia yang berat. Pengadilan HAM ini juga berwenang memeriksa dan memutus perkara pelanggaran HAM berat yang dilakukan di luar batas teritorial wilayah negara Republik Indonesia oleh warga negara Indonesia (Pasal 5 Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000). Pasal ini dimaksudkan untuk melindungi warga negara Indonesia yang melakukan pelanggaran hak asasi manusia yang berat yang dilakukan di luar batas teritorial, dalam arti tetap dipidana sesuai dengan Undang-Undang Tentang Pengadilan HAM.

Pada Pasal 6 undang-undang tersebut disebutkan mengenai kewenangan pengadilan HAM bahwa pengadilan HAM tidak berwenang memeriksa dan memutus perkara pelanggaran hak asasi manusia yang berat yang dilakukan oleh seseorang yang berumur di bawah 18 (delapan belas) tahun pada saat kejahatan dilakukan. Seseorang yang berumur di bawah 18 (delapan belas) tersebut diperiksa dan diputus oleh Pengadilan Negeri.

Jika merunut kepada Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM, pelanggaran HAM yang berat menurut Pasal 1 angka 2 diartikan sebagai pelanggaran HAM sebagaimana dimaksud dalam undang-undang tersebut, yakni kejahatan genosida dan kejahatan terhadap kemanusiaan (Pasal 7 Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000). Pelanggaran hak asasi manusia yang berat seperti genosida dan kejahatan terhadap kemanusiaan yang berdasarkan hukum internasional dapat digunakan asas retroaktif, diberlakukan Pasal mengenai kewajiban untuk tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang sebagaimana tercantum dalam Pasal 28 J ayat (2) Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945 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.

²¹⁾ Yang dimaksud dengan “memeriksa dan memutus” adalah termasuk menyelesaikan perkara yang menyangkut kompensasi, restitusi, dan rehabilitasi sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Lihat penjelasan Pasal 4 Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM.

Pada Pasal 8 Undang-Undang yang sama, diuraikan mengenai pengertian kejahatan genosida dan kejahatan terhadap kemanusiaan. Dimana dalam pasal ini yang dimaksud dengan kejahatan genosida 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.

Sedangkan pengertian kejahatan terhadap kemanusiaan menurut pasal ini 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.

Dalam Statuta Roma Tahun 1998 tentang Pengadilan Pidana Internasional, pengertian tentang genosida dan kejahatan terhadap kemanusiaan adalah sama, hanya saja pada Statuta Roma ada penambahan perbuatan yang dapat dikategorikan sebagai kejahatan terhadap kemanusiaan yaitu

perbuatan tak manusiawi lainnya dengan sifat sama yang secara sengaja menyebabkan penderitaan berat, atau luka serius terhadap badan atau mental atau kesehatan fisik.²²⁾

Sehubungan dengan hal ini dalam Statuta dikatakan bahwa ICC akan bekerja apabila mahkamah nasional tidak mau (*unwilling*) dan tidak mampu (*unable*) untuk mengadili pelaku kejahatan-kejahatan yang dimaksud. Dengan cara ini berarti apabila terjadi suatu kejahatan yang termasuk dalam yurisdiksi ICC, maka si pelaku harus diadili dahulu oleh mahkamah nasionalnya. Apabila mahkamah nasional tidak mau dan/atau tidak mampu mengadili si pelaku, maka barulah ICC akan menjalankan fungsinya untuk mengadili si pelaku kejahatan yang bersangkutan.²³⁾ Oleh karena itu pemberlakuan Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM merupakan sebagai upaya Indonesia untuk menghindari campur tangan internasional dalam urusan domestik terkait dengan kejahatan kemanusiaan.

Ketentuan dari Pasal-pasal ini mempunyai kolerasi dengan ketentuan hukum humaniter yang dapat dijadikan alasan yang cukup untuk menghukum setiap individu yang ikut bertanggung jawab atas setiap pelanggaran perang yang terjadi. Hal ini sebagaimana diatur dalam Pasal 2 dan 3 tentang Pelanggaran Berat dan Pelanggaran Hukum dan Kebiasaan Perang dari Konvensi Jenewa 1949 yang menyatakan bahwa :

"Mahkamah Internasional harus memiliki kewenangan untuk mengadili orang-orang yang melakukan atau menyuruh melakukan pelanggaran-pelanggaran berat dari Konvensi Jenewa 1949, yaitu tindakan-tindakan yang ditujukan kepada orang-orang atau obyek-obyek yang dilindungi menurut Konvensi-konvensi Jenewa yang relevan sebagai berikut :

- (a) Pembunuhan yang disengaja;*
- (b) Penganiayaan atau perlakuan yang tidak manusiawi, termasuk percobaan biologis;*
- (c) Dengan sengaja mengakibatkan penderitaan yang luar biasa atau luka-luka yang serius pada kesehatan tubuh atau kesehatan manusia;*
- (d) Perusakan secara besar-besaran dan pemilikan harta benda yang tidak dapat dibenarkan oleh kepentingan militer serta dilaksanakan secara tidak sah dan keji;*

²²⁾ Lihat Pasal 7 huruf k Statuta Roma Tahun 1948 Tentang Pengadilan Pidana Internasional.

²³⁾ Statuta Roma Mahkamah Pidana Internasional Mengadili : Genosida, Kejahatan Terhadap Kemanusiaan, Kejahatan Perang, Agresi, Penerbit Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat (ELSAM), Jakarta, 2000, hlm xviii.

- (e) *Memaksa seorang tawanan perang atau penduduk sipil untuk bekerja pada angkatan bersenjata negara musuh;*
- (f) *Dengan sengaja mengurangi hak hak seorang tawanan perang atau orang sipil atas kesamaannya di muka hukum;*
- (g) *Deportasi atau pemindahan penduduk sipil yang dilakukan secara tidak sah;*
- (h) *Melakukan penyanderaan penduduk sipil”*

Sedangkan Pasal 3 tentang Pelanggaran Hukum dan Kebiasaan Perang yang menyatakan :

”Mahkamah Internasional harus memiliki kewenangan untuk mengadili orang-orang yang melakukan pelanggaran hukum dan kebiasaan perang. Pelanggaran tersebut harus meliputi, akan tetapi tidak terbatas pada :

- (a) *penggunaan senjata beracun atau senjata lain yang mengakibatkan penderitaan yang tidak perlu;*
- (b) *perusakan secara besar-besaran terhadap kota-kota, kampung-kampung atau desa-desa yang tidak dapat dibenarkan berdasarkan kepentingan militer;*
- (c) *serangan atau pemboman, dengan cara apapun, atas kota-kota yang tidak dipertahankan, desa-desa, sumur-sumur atau gedung-gedung;*
- (d) *penyitaan atau penghancuran yang disengaja yang dilakukan terhadap institusi yang ditujukan untuk masalah-masalah keagamaan, sosial dan pendidikan, seni dan ilmu pengetahuan, monumen bersejarah dan kesenian lainnya;*
- (e) *penjarahan atas harta benda milik publik maupun milik masyarakat.”²⁴⁾*

Apabila kita perhatikan, yurisdiksi dari Mahkamah tersebut, maka kita akan mendapatkan bahwa istilah kejahatan perang tidak terdapat di dalamnya. Sebagai gantinya, untuk menunjukkan adanya kejahatan-kejahatan yang sama, maka hal tersebut diwujudkan dalam bentuk uraian sebagai berikut :

- a. *Pelanggaran berat terhadap Konvensi-konvensi Jenewa 1949, seperti yang tercantum dalam Pasal 2 dan;*
- b. *Pelanggaran hukum dan kebiasaan perang tercantum dalam Pasal 3 adalah kejahatan-kejahatan yang diambil dari Konvensi Den Haag 1907.*

Seperti juga Pasal 2 mengenai berlakunya konvensi-konvensi Jenewa dalam pertikaian senjata internasional, maka Pasal 3 yang mengatur *pertikaian bersenjata yang tidak bersifat internasional*, juga merupakan suatu kemenangan bagi cita-cita perikemanusiaan. Juga di sini hasrat untuk melindungi korban pertikaian bersenjata sebagai manusia yang menderita, telah dapat mengatasi keberatan-keberatan yang didasarkan pertimbangan politik yuridis. Oleh

karena itu adanya Pasal 3 ini dapatlah dianggap suatu kemajuan bila dipandang dari sudut perikemanusiaan.²⁵⁾

Sebagaimana diketahui Pasal 1 Konvensi Jenewa 1949 mewajibkan bagi peserta agung untuk menghormati dan menjamin penghormatan (... *to respect and to ensure the respect...*) terhadap Konvensi. Menghormati berarti negara yang bersangkutan harus melaksanakan ketentuan-ketentuan yang ada di dalam Konvensi. Sedangkan menjamin penghormatan berarti negara harus melakukan tindakan-tindakan yang diperlukan apabila terjadi pelanggaran terhadap ketentuan-ketentuan Konvensi, termasuk menjatuhkan sanksi apabila diperlukan.²⁶⁾

Kewajiban ini dirumuskan dalam Pasal 49 ayat (1) Konvensi I, yang merupakan ketentuan yang bersamaan, sebagai berikut :

*“The High Contracting Parties undertake to enact any legislation necessary to provide effective penal sanctions for person committing, or ordering to be committed, any of the grave breaches of the present Convention defined in the following Article”.*²⁷⁾

Berdasarkan ketentuan Pasal tersebut di atas maka negara yang telah meratifikasi Konvensi Jenewa diwajibkan untuk menerbitkan suatu Undang-undang nasional yang memberikan sanksi pidana efektif kepada setiap orang yang melakukan atau memerintah untuk melakukan pelanggaran berat terhadap Konvensi. Mekanisme yang terdapat pada ketentuan ini adalah suatu mekanisme dimana penegakan HHI yang dilaksanakan berdasarkan suatu proses peradilan nasional. Artinya, apabila terjadi kasus pelanggaran hukum humaniter maka si pelaku akan dituntut dan dihukum berdasarkan peraturan perundangan nasional dan dengan menggunakan mekanisme peradilan nasional yang bersangkutan. Hal ini juga sebagaimana diatur dalam Pasal 87 Konvensi I 1977.²⁸⁾

Secara umum pelaku adalah orang yang melakukan tindak pidana baik secara penuh maupun sebagian. Yang dimaksud dengan pelaku yang melakukan tindak pidana secara penuh yaitu tiap

²⁴⁾ Bunyi Pasal 2 dan 3 Konvensi Jenewa 1949 Pelanggaran Berat dan Pelanggaran Hukum dan Kebiasaan Perang.

²⁵⁾ Mochtar Kusumaatmadja, Op. Cit, hlm 107.

²⁶⁾ Arlina Permana Sari dkk, Op. Cit, hlm 181-182.

²⁷⁾ Bunyi Pasal Pasal 49 ayat (1) Konvensi I 1977.

orang yang menyebabkan (turut serta menyebabkan) tindak pidana yang diancam dengan pidana setinggi pidana pokoknya. Pelaku yang bertanggungjawab penuh ini memiliki beberapa kategori, yaitu :

- a. *Dader* (Penanggungjawab Mandiri) yaitu penanggungjawab tindak pidana atau dengan perkataan lain orang yang sikap tindaknya memenuhi semua unsur yang disebut dalam perumusan tindak pidana.
- b. *Mededader* (Penanggungjawab Bersama) yaitu orang yang bersama orang lain menyebabkan tindak pidana, dengan peranan yang sama-sama memenuhi semua unsur tindak pidana bersangkutan.
- c. *Medepleger* (Penanggungjawab Serta) yaitu peranan masing-masing yang menyebabkan tindak pidana tidak sama derajatnya, maksudnya satu menjadi *dader* dan yang lain hanya ikut serta saja. Jadi *medepleger* tidak memenuhi semua unsur tindak pidana tersebut. Walaupun demikian, sesuai Pasal 55 KUHP, baik *mededader* maupun *medepleger* dipidana sebagai *dader*.
- d. *Doen Pleger* (Penanggungjawab Penyuruh) ialah seorang yang menyuruh orang lain untuk melakukan suatu tindak pidana. Dalam bentuk yuridis merupakan suatu syarat bahwa orang yang disuruh tersebut tidak mampu bertanggungjawab, jadi tidak dapat dipidana. Orang yang disuruh seolah-olah hanya menjadi alat dari orang yang menyuruh.
- e. *Uitlokker* (Penanggungjawab Pembujuk atau Perencana) sama halnya dengan *doenpleger* yang memakai seorang perantara. Orang yang membujuk orang lain supaya melakukan tindak pidana dinamakan perencana atau sering disebut “*intellectual dader*” atau “*uitlokker*” sedang orang yang dibujuk disebut “*uitgelokker*”.

Sedangkan pelaku yang melakukan tindak pidana secara sebagian adalah apabila seseorang bertanggungjawab atas bantuan, percobaan suatu kejahatan dan diancam dengan pidana sebesar 2/3 (dua pertiga) pidana kejahatan yang selesai. Yang termasuk kategori penanggungjawab sebagian ini adalah *poger* (pelaku percobaan tindak pidana) dan *medeplichtige* (pelaku pembantu tindak pidana). Dalam KUHP perbuatan *poger* diatur dalam Pasal 53 dan Pasal 54, dan perbuatan pembantu kejahatan diatur pada Pasal 56 KUHP.²⁹⁾

Namun, yang disebut sebagai pelaku disini adalah setiap orang baik orang perseorangan, kelompok orang, baik sipil, militer maupun polisi yang bertanggungjawab secara individual.³⁰⁾ Jadi, pelaku pelanggaran HAM yang berat berarti setiap orang yang melakukan pelanggaran HAM yang berat menurut Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM.

²⁸⁾ Lihat Pasal 87 Konvensi I 1977.

²⁹⁾ C.S.T. Kansil, 2003. *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia Jilid II, Pengantar Hukum Indonesia*. Balai Pustaka. Jakarta. hlm. 379-384.

PENUTUP

Adanya legitimasi bahwa ketentuan hukum humaniter bekolerasi dengan nilai-nilai HAM dan berlaku bagi setiap pertikaian bersenjata (*armed conflict*), sehingga memunculkan tanggung jawab baik negara maupun individu untuk bertanggung jawab atas segala pelanggaran berat yang terjadi. Disamping itu apabila kita perhatikan, yurisdiksi dari Pengadilan HAM nasional kita, maka kita akan mendapatkan bahwa istilah kejahatan terhadap kemanusiaan ini juga diatur dalam hukum humaniter. Ini dapat dilihat dalam Konvensi Jenewa 1949 dimana kejahatan perang atau kejahatan terhadap kemanusiaan tersebut diistilahkan dengan pelanggaran berat (*grave breaches*), dan diatur dalam Pasal 50 Konvensi I.

Bertitik tolak dari simpulan tersebut diatas maka disarankan adanya suatu kesepakatan internasional yang komprehensif yang mengikat secara mutlak setiap negara di dunia ini melalui pengaturan domestiknya untuk menghukum setiap pelaku kejahatan terhadap kemanusiaan ini. Karena selama ini baik mekanisme domestik dari suatu negara maupun dalam mekanisme PBB dan Konvensi-konvensi internasional yang mengatur tentang penghukuman terhadap para pelaku kejahatan kemanusiaan ini dirasakan kurang cukup. Hal ini tak lain untuk mengakomodasi dari kepentingan memanusiaikan perang itu sendiri, sehingga setiap terjadi perang pelanggaran atas setiap korban yang tidak perlu dari konflik yang terjadi tersebut dapat dihindarkan.

DAFTAR PUSTAKA

- Effendi, H.A. Masyur, 1994, *Hukum Humaniter Internasional dan Pokok-Pokok HANKAMRATA*, Usaha Nasional, Surabaya.
- Haryomataram, KGPH., 2005, *Masalah "Kejahatan Perang", "Penjahat Perang", dan Pengamanan " Penjahat Perang"*, Jurnal Hukum Humaniter Vol.1 No. 1 Juli 2005, Pusat Studi Hukum Humaniter dan HAM Fakultas Hukum Universitas Trisakti.

³⁰⁾

Pasal 1 angka 4 Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM

- _____, 2005, *Pengantar Hukum Humaniter*, PT. Raja Grafindo Persada, Bandung.
- Higgins, Rosalyn, 1994, *Problems and Proses : International Law and How We Use It*, Clarendon Press, Oxford.
- Kansil, C.S.T., 2003, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia Jilid II, Pengantar Hukum Indonesia*. Balai Pustaka. Jakarta.
- Koswara, E., 1988, *Agresi Manusia*, PT Eresco, Bandung.
- Kusumaatmadja, Mochtar, 1986, *Konvensi-Konvensi Palang Merah 1949*, Bina Cipta, Bandung.
- Lachs, Manfred, and Cristopher Swinarski (Ed), 1984, *Responsibility For The Development of Humanitarian Law*, Studies and Essay on International Humanitarian Law and Red Cross Principles, Martinus Nijhoff Publishers, Laiden.
- Mauna, Boer., 2000, *Hukum International Pengertian, Peranan dan Fungsi dalam Era Dinamika Global*, Alumni, Bandung.
- Muladi, 2003, *Peradilan Hak Asasi Manusia Dalam Konteks Nasional dan Internasional*. Jakarta.
- Riang. 2008. "Konsep HAM". http://www.smanda.sch.id/index2.php?option=com_content&do_pdf=1&id=119.
- Rudy, T. May, 2001, *Hukum Internasional 2*, Refika Aditama, Bandung.
- Sari, Arlina Permana dkk, 1999, *Pengantar Hukum Humaniter*, ICRC, Jakarta.
- Siswanto, Arie, 2005, *Yurisdiksi Material Mahkamah Kejahatan Internasional*, Ghalia Indonesia, Bogor.

Peraturan Perundang-undangan

Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM.

Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana