

BAB II

KONSEP ASAS RETROAKTIF DAN PELANGGARAN HAM BERAT

A. Asas Retroaktif dan Ruang Lingkupnya

Asas retroaktif merupakan lawan dari asas legalitas, yaitu asas tentang batas berlakunya hukum pidana dari segi waktu. Menurut asas legalitas tidak ada perbuatan pidana, dan juga tidak ada pidana, kecuali atas dasar kekuatan peraturan yang telah mengaturnya, sebelum perbuatan tersebut dilakukan (*nullum delictum nulla poena sine praevia lege poenali*) (Moeljatno, 1987: 25).

Asas legalitas (*non retroaktif*) merupakan asas utama yang digunakan dalam penerapan peraturan perundang-undangan pidana di Indonesia. Hal ini ditegaskan dalam KUHP pasal 1 ayat (1) yang berbunyi:

“Suatu perbuatan tidak dapat di pidana kecuali berdasarkan ketentuan-ketentuan perundang-undangan pidana yang telah ada.”¹

Merujuk pada ketentuan asas legalitas, suatu perbuatan, bisa dikatakan sebagai tindak pidana, jika:

1. Disebutkan atau dicantumkan dalam peraturan perundang-undangan yang tertulis. Artinya, perbuatan seseorang yang tidak tercantum dalam undang-undang sebagai tindak pidana, tidak dapat dijerat oleh hukum. Jadi dengan adanya asas ini, hukum yang tidak tertulis tidak mempunyai kekuatan untuk diterapkan.

¹ A. Rayhan, *Undang-Undang KUHP dan KUHPA*, Jakarta; Citra Media Wacana, 2008, hal. 13.

2. Peraturan undang-undang (aturan dan ketentuan-ketentuan hukum yang disahkan) harus ada sebelum terjadinya tindak pidana. Artinya, hukum tidak boleh diberlakukan surut. Sebagai konsekwensinya, perbuatan seseorang yang dilakukan sebelum dikeluarkannya peraturan perundang-undangan yang sah, tidak dapat dijerat dengan hukum yang dikeluarkan setelah perbuatan tersebut dilakukan (Sudarto : 1990 : 19-20).

Dari uraian tentang penjelasan asas legalitas diatas, kiranya dapat disimpulkan bahwa asas retroaktif adalah asas tentang pemberlakuan hukum pidana yang berlaku surut. Dengan kata lain, perbuatan seseorang sebelum adanya aturan dan ketentuan-ketentuan hukum yang berlaku dapat dijerat dengan hukum yang dikeluarkan setelah perbuatan tersebut dilakukan.

Dalam praktik hukum internasional penerapan asas ini baru terbatas pada tindak pidana pelanggaran HAM berat sebagaimana tercantum dalam *IMTN (Internasional Military Tribunal Nurembreg Tahun 1946)*, *ICTR (International Criminal Tribunal For Rwanda)* dan *ICTY (International Criminal Tribunal For Former Yugoslavia)*.

Pemberlakuan asas retroaktif, tidaklah secara mutlak bisa diberlakukan tanpa dasar. Hukum Internasional hanya memberlakukan asas retroaktif terbatas pada kasus-kasus pelanggaran HAM berat yang tergolong dalam kejahatan kemanusiaan dengan dasar-dasar sebagai berikut :

1. Penerapan asas *non retroaktif* (legalitas) hanya berlaku bagi kejahatan biasa sebagai *ordinary crimes* (kejahatan kriminal biasa) yang terjadi di wilayah hukum suatu negara. Sehingga untuk kejahatan HAM berat yang tergolong dalam *extra ordinary crime* dapat diberlakukan asas retroaktif.
2. Asas retroaktif tidak berlaku bagi para pelaku pelanggaran HAM berat sebagai *extra ordinary crimes*, jika telah ada peraturan hukum humaniter internasional yang mengatur dan diterima oleh hukum suatu negara. Artinya sudah ada perundang-undangan yang mengatur sebelum perbuatan tersebut dilakukan.
3. Telah terjadi yurisprudensi dalam *IMTN (Internasional Military Tribunal Nurembreg Tahun 1946)*, *ICTR (International Criminal Tribunal For Rwanda Tahun 1994)* dan *ICTY (International Criminal Tribunal For Former Yugoslavia Tahun 1993)* (Setiyono, 2009 : 329).

B. Pengertian dan Hakikat Hak Asasi Manusia

Hak Asasi Manusia (HAM) dalam tradisi barat dikenal dengan istilah “*right of man*” yang juga melingkupi “*right of woman*”. Istilah “*right of man*” menggantikan istilah “*natural right*”. Eleanor Roosevelt kemudian mengubahnya dengan istilah “*human right*”, karena istilah ini dipandang lebih netral dan universal.² (Kamil, 2007 : 1).

² Slamet Marta Wardaya dalam *Hak Asasi Manusia, Hakikat, Konsep dan Implikasinya dalam Presepektif Hukum dan Masyarakat*, menjelaskan bahwa Hak Asasi Manusia menjadi bahasan penting setelah perang dunia II dan pada waktu pembentukan Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) pada tahun 1945. Istilah HAM (*Human Right*) menggantikan istilah *Natural Right*. Hal ini karena konsep hukum alam yang berkaitan dengan hak-hak alam menjadi suatu kontroversial. Hak Asasi Manusia yang dipahami sebagai *natural rights* merupakan suatu kebutuhan dari realitas sosial yang bersifat universal. Dalam

Ahmad Kosasih menjelaskan, dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, hak asasi diartikan sebagai hak dasar atau hak pokok seperti hak hidup dan hak mendapat perlindungan sedangkan arti dari hak asasi manusia adalah hak-hak yang dimiliki manusia menurut kodratnya, yang tak dapat dipisahkan daripada hakikatnya dan karena itu bersifat suci (Kosasih, 2003 : 18).

Jan Materson seperti halnya dikutip Kosasih mengartikan hak asasi manusia sebagai hak yang melekat pada manusia yang tanpa adanya hak tersebut manusia mustahil hidup sebagai manusia. *“Human right which are inherent in our nature and without which we can not live as human being”*. Definisi yang diutarakan Materson diatas kemudian di komentari bahwa kalimat *“without which we can not live as human being*, (mustahil dapat hidup sebagai manusia) hendaklah diartikan mustahil dapat hidup sebagai manusia di samping mempunyai hak juga harus mempunyai tanggung jawab atas segala yang dilakukannya (Kosasih, 2003 : 18).

Jika mengacu pada rumusan pengertian HAM yang tercantum dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 pada pasal 1 butir 1, maka pengertian HAM adalah sebagai berikut :

“Hak asasi manusia adalah seperangkat hak yang melekat pada hakikat keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerahnya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi dan dilindungi oleh negara hukum pemerintah, dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia”³

perkembangannya telah mengalami perubahan-perubahan mendasar sejalan dengan keyakinan dan praktik-praktik sosial lingkungan kehidupan masyarakat luas (Muladi, 2009 : 3).

³ Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, pada pasal 1.

Pengertian HAM yang lebih konprehensif dikemukakan oleh Donnelly sebagaimana dikutip oleh Michael Freeman dalam bukunya yang berjudul *Human Right An Interdisciplinary approach*, Donnelly menjelaskan bahwa :

Human right must be a special kind of right. They are often contrasted with legal right or civil right that derive from the laws or customs of particular societies. Donnelly says that human rights are the rights one has simply because one human being. This is a very common and very unsatisfactory formulations. It is not clear why one has simply because one is a human being. Its particularity unclear why one has the rights listed in the Universal Declaration (Freeman, 2002 : 60).

Hak Asasi Manusia harus merupakan suatu bentuk hak yang khusus. HAM sering dipandang secara umum dengan hak hukum atau hak sipil yang berasal dari undang-undang atau adat istiadat masyarakat tertentu. Donnelly mengatakan bahwa hak asasi manusia adalah hak seseorang hanya karena seorang tersebut adalah manusia. Ini adalah formulasi yang sangat umum dan sangat tidak memuaskan. Tidak jelas mengapa seseorang hanya karena dia adalah manusia (maka dikatakan ia mempunyai hak asasi). Hal ini sangat partikular karena tidak jelas mengapa seseorang memiliki hak yang tercantum dalam Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia.

Ahmad Rasyidi dalam *Huqūq al-Insān Dirāsah Muqāranah fi al-Nadzariyah wa al-Tatbīq* menjelaskan bahwa pengertian hak (الحق) secara bahasa adalah *الشئ الثابت بلا شك أو هو النصيب الواجب سواء للفرد أو الجماعة* “Sesuatu yang pasti tanpa ada keraguan atau bagian yang wajib (diberikan) untuk perorangan maupun kelompok. Sedangkan secara istilah pengertian hak ada tiga macam :

التعريف الأول : الحق هو سلطة للإرادة الإنسانية ، معترف بها ومحيمية من القانون ومحلها مال او مصلحة. التعريف الثاني : الحق سلطة مقصود بها خدمة مصلحة ذات

صفة اجتماعية. التعريف الثالث : الحق هو المال أو المصلحة المحييه عن الطريق

الاعتراف بقدرة لإرادة صاحبها (Rasyidi, 2003 : 32)

“Pengertian *pertama* : hak adalah *kekuasaan atas* keinginan manusiawi. Yang diakui dan dilindungi undang-undang yang bisa berupa benda (materi) dan kemaslahatan. Pengertian *kedua* : Hak adalah kekuasaan seseorang yang dimaksudkan untuk melayani kemaslahatan bersifat umum (sosial). Pengertian *ketiga* : Hak adalah benda (materi) atau kemaslahatan umum (sosial) yang mempunyai pengakuan dari keinginan seseorang”

Secara istilah pengertian hak asasi manusia menurut Ahmad Rasyidi adalah :

حقوق الإنسان هو فرع خاص من فروع العلوم الإجتماعية ، يختص بدراسة العلاقة بين الناس ،إستنادا إلى كرامة الإنسان ، بتحديد الحقوق والرخص الضرورية

لازدهار-كل كاعن انساني. (Rasyidi, 2003 : 34)

“Hak asasi manusia adalah bagian khusus dari ilmu sosial khususnya hubungan antar manusia yang di dasarkan untuk kemuliaan martabat manusia dengan pembatasan hak dan peringanan hal yang bersifat dasar untuk perkembangan semua aspek kemanusiaan.”

Hak Asasi Manusia adalah hak kodrati yang diberikan tuhan kepada setiap manusia, yang tanpanya manusia mustahil dapat hidup sebagai manusia hakiki dan bermartabat. HAM mencakup pengertian yang luas, yaitu melingkupi hak sipil, hak politik, hak ekonomi dan hak sosial budaya.⁴

Selain itu HAM juga melampaui batas-batas negara, jenis kelamin, dan

⁴ Menurut Groan Melander sebagaimana dikutip Sukron Kamil, secara umum HAM terdiri dari tiga cabang , pertama hak sipil dan politik (*civil and political right*) kedua hak-hak ekonomi, sosial dan budaya (*economic, social and cultural right*) dan yang ketiga adalah hak untuk membangun (*the right to development*). Diantara hak kebebasan sipil (*civil liberties*) yang fundamental adalah kebebasan beragama, kebebasan memperoleh perlakuan hukum secara adil, menikmati *privacy*, mempertahankan diri dan bebas dari retriksi pememrintah. Abdullah An-Naim mendefinisikan *civil rights* sebagai hak individu melawan negara dan masyarakat (yaitu melawan tindakan negara yang tidak bedasarkan hukum dan tidak adil). HAM sebagai hak-hak sipil dan politik yang meliputi hak partisipasi politik, kesetaraan dimuka hukum, dan kebebasan dari diskriminasi berdasar ras, agama dan gender (Sukron Kamil, 2003 : 3-4).

agama. Oleh karena itu HAM merupakan sebuah konsep universal yang tidak terbatas kepada warga negara yang terkait dalam suatu negara tertentu. HAM merefleksikan sebuah konsep hak-hak fundamental yang dapat diklaim oleh semua manusia dimanapun mereka berada (Kamil, 2007 : 2).

C. Sejarah Perkembangan Hak Asasi Manusia

Dalam lintasan sejarah, pembicaraan tentang hak asasi manusia sudah dimulai sejak beberapa abad sebelum Masehi, sebagai contoh adalah penghormatan yang sama terhadap warga, kebebasan yang sama untuk berbicara dan bertemu dimuka umum dan persamaan dimuka hukum adalah norma-norma umum untuk warganegara (kota) Athena klasik.

Masalah diatas pernah menjadi pembicaraan para ahli filsafat Yunani Kuno, antara lain Plato dan Aristoteles (3 abad SM). Ahli hukum Romawi terkemuka, Cicero (2 abad SM), pun pernah mengemukakan bahwa menurut hukum alam, semua Manusia adalah sama dan semua manusia dilahirkan bebas. Atas dasar itu Mursyid Ali (2000) berpendapat bahwa persoalan HAM telah muncul sejak manusia mulai mengenal pergaulan. Di dalam pergaulan antar manusia itulah muncul kemungkinan-kemungkinan pelanggaran atau bahkan perampasan atas hak orang lain (Ali, 2000 : 3).

Ide hak-hak asasi manusia timbul pada abad ketujuh belas dan kedelapan belas Masehi, kelihatanya sebagai reaksi terhadap keabsolutan raja-raja dan kaum feodal di zaman itu terhadap rakyat yang mereka perintah atau manusia yang mereka pekerjakan. Masyarakat manusia di

zaman silam terdiri dari dua lapisan besar, lapisan atas, minoritas yang mempunyai hak-hak dan lapisan bawah, mayoritas yang mempunyai kewajiban-kewajiban.

Lapisan bawah itu tidak mempunyai hak-hak. Mereka diperlakukan dengan sewenang-wenang oleh pihak yang berkuasa atas diri mereka. Mereka diperlakukan sebagai budak yang dimiliki. Pemilik memang dapat berbuat sekehendak hatinya terhadap apa yang dimilikinya. Derajat lapisan bawah itu sebagai manusia hilang.

Sebagai reaksi terhadap keadaan yang pincang ini, timbullah gagasan supaya lapisan bawah itu, karena mereka adalah manusia juga, diangkat derajatnya dari kedudukan budak menjadi sama dengan lapisan atas. Muncullah ide persamaan, persaudaraan dengan kebebasan, yang ditonjolkan oleh Revolusi Prancis pada akhir abad kedelapan belas. Semua manusia adalah sama, tidak ada budak yang dimiliki, tetapi semua merdeka dan bersaudara (Nasution, 1995 : 6).

Revolusi perancis dipandang sebagai momentum sejarah dari pemakzulan kelaliman raja (yang beraliansi dengan gereja) oleh semangat pencerahan. Dengan kata lain, revolusi perancis dipandang sebagai muara tujuan dan cita-citanya. Dengan luapan kegairahan yang membuncah ia mendorong dengan merobohkan keistimewaan monarki, aristokrasi, dan gereja atas nama kemerdekaan, kesederajatan (persamaan), dan persaudaraan (*liberte, egalite* dan *fraternite*). Revolusi perancis juga memberikan kontribusi signifikan bagi pembentukan masyarakat baru

yang bebas dari absolutisme kekuasaan. Dalam kerangka inilah gagasan HAM mendapat momentumnya untuk diakui.

Dalam teori HAM, John Locke (1632-1704), seorang filosof Inggris, adalah salah satu pemikir tersepanya,. Eksistensi suatu negara, demikian Locke demikian ia hanya dapat dijustifikasi dengan agensinya sebagai pelindung HAM. Hak-hak ini mencakup hak hidup, hak bebas, dan hak memiliki properti. *Human Rights* (HAM) baginya adalah *a gift of nature* (pemberian alam) melebihi superioritas negara dan tidak dapat dibatalkan. Lebih jauh Locke menjelaskan bahwa hak yang dikandung sejak lahir tersebut merupakan bidang dimana negara ditugaskan untuk menjaminya. Penggambaran Locke tentang imaji manusia tiba pada kesimpulan bahwa manusia bukanlah mahluk otonom, yang merdeka dengan segala hak-haknya, sehingga bebas bertindak anarkhis. Akan tetapi, hak-haknya tersebut harus dilindungi oleh hukum, yang menjadi *raison d'etre* dari eksistensi suatu negara (Kamil, 2003 : 9).

Kalangan ahli HAM menyatakan bahwa sejarah perkembangan HAM bermula dari kawasan Eropa. Kemunculanya dimulai dengan lahirnya Magna Charta yang membatasi kekuasaan absolut raja,⁵ seperti menciptakan hukum namun tidak terikat dengan peraturan yang mereka buat, menjadi dibatasi dan kekuasaan mereka harus dipertanggung jawabkan secara hukum. Sejak lahirnya Magna Charta pada tahun 1215,

⁵ Secara politis, lahirnya Magna Charta merupakan cikal bakal lahirnya monarkhi konstitusional. Keterikatan penguasa dengan hukum dapat dilihat pada pasal 21 Magna Charta yang menyatakan bahwa "... para Pangeran dan Baron dihukum atau didenda berdasarkan atas kesamaan dan sesuai dengan pelanggaran yang dilakukanya". Sedangkan pasal 40 ditegaskan bahwa "... tidak seorang pun menghendaki kita mengingkari atau menunda tegaknya hak atau keadilan." (A. Ubaedillah, 2007 : 253)

raja yang melanggar aturan kekuasaan harus diadili dan dipertanggungjawabkan kebijakan pemerintahannya dihadapan parlemen. Sekalipun kekuasaan raja-raja masih sangat dominan dalam hal pembuatan undang-undang. Magna Charta telah menyulut ide tentang keterikatan penguasa kepada hukum dan pertanggungjawaban kekuasaan mereka kepada rakyat (A. Ubaedillah, 2007 : 253).

Pada tahun 1689 lahir Undang-Undang Hak Asasi Manusia (*Bill of Rights*) di Inggris. Pada masa ini pula muncul istilah *equality before the law* atau manusia adalah sama dimuka hukum. Pandangan ini mendorong timbulnya wacana negara hukum dan negara demokrasi. Menurut *Bill of Rights* asas persamaan harus diwujudkan betapa pun berat rintangan yang dihadapi, karena tanpa hak persamaan maka hak kebebasan mustahil dapat terwujud. Untuk mewujudkan kebebasan bersendikan persamaan hak warga negara tersebut, lahir sejumlah istilah teori sosial yang identik dengan perkembangan dan karakter masyarakat Eropa dan Amerika. Antara lain teori “kontrak sosial” (J.J Rousseau),⁶ “trias politika” (Montesque),⁷ teori hukum kodrati (Jhon Locke),⁸ dan “hak-hak dasar persamaan dan kebebasan” (Thomas Jefferson).⁹

⁶ Teori kontrak sosial adalah teori yang menyatakan bahwa hubungan antara penguasa (raja) dan rakyat yang didasari oleh sebuah kontrak yang ketentuan-ketentuannya mengingat kedua belah pihak. Menurut kontrak sosial raja diberi kekuasaan oleh rakyat untuk menyelenggarakan ketertiban dan menciptakan keamanan demi hak alamiah manusia terjamin dan terlaksana secara aman. Sedangkan sisi lain rakyat akan mentaati penguasa mereka selama hak-hak alamiah mereka terjamin.

⁷ Trias Politika adalah teori tentang sistem politik yang membagi kekuasaan pemerintahan negara dalam tiga komponen; pemerintah (eksekutif), parlemen (legislatif) dan kekuasaan peradilan (yudikatif).

⁸ Teori Kodrati Locke menyatakan bahwa dalam masyarakat manusia ada hak-hak dasar manusia yang tidak dapat dilanggar oleh negara dan tidak diserahkan kepada negara. Bagi Locke hak dasar ini bahkan harus dilindungi oleh negara dan menjadi batasan bagi

Pada 1789 lahir Deklarasi Perancis (*The French Declaration*). Deklarasi ini memuat aturan-aturan hukum yang menjamin hak asasi manusia dalam proses hukum, seperti larangan penangkapan dan penahanan seseorang secara sewenang-wenang tanpa alasan yang sah atau penahanan tanpa surat perintah yang dikeluarkan oleh lembaga hukum yang berwenang. Dalam hal ini berlaku prinsip *presumption of innocent*, orang-orang yang ditangkap dianggap tidak bersalah sampai ada keputusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap yang menyatakan ia bersalah, muncul untuk pertama kali. Prinsip ini kemudian dipertegas oleh prinsip-prinsip HAM lain seperti *freedom of religion* (kebebasan beragama), *The right of property* (perlindungan hak milik) dan hak-hak dasar lainnya (A. Ubaedillah, 2007 : 253-254).

Perkembangan HAM selanjutnya ditandai oleh munculnya wacana empat hak kebebasan manusia (*the four freedoms*) di Amerika Serikat pada tanggal 6 Januari 1941, yang diproklamkan oleh presiden Roosevelt. Keempat hak itu adalah : hak kebebasan berbicara dan menyatakan pendapat, hak kebebasan memeluk agama dan beribadah sesuai dengan ajaran agama yang dipeluknya, hak kebebasan dari kemiskinan dan hak kebebasan dari rasa takut.

kekuasaan negara yang mutlak. Hak-hak kodrati ilmiah dari Locke terdiri dari hak atas kehidupan, hak atas kemerdekaan, dan hak atas milik pribadi yang dalam perkembangannya kemudian dimasa modern hak-hak dasar ini bertambah jumlahnya dan menjadi konsep utama dalam pemikiran tentang demokrasi.

⁹ Hak-hak dasar persamaan dan kebebasan Thomas Jefferson banyak dipengaruhi terutama oleh Locke, hak-hak dasar ini disampaikan oleh Jefferson dalam *The American Declaration of Independence* pada 4 Juli 1776, sekaligus menandai HAM paska *Bill of Rights*. Menurut Jefferson, di dasarkan pada teori Locke diatas, semua manusia dilahirkan sama dan merdeka. Manusia dianugerahi beberapa hak yang tidak dapat terpisah-pisah, di antaranya hak kebebasan dan tuntutan kesenangan.

Tiga tahun kemudian dalam konferensi Buruh Internasional di Philadelphia, Amerika Serikat dihasilkan sebuah deklarasi HAM. Deklarasi Philadelphia 1944 ini memuat pentingnya menciptakan perdamaian dunia berdasarkan keadilan sosial dan perlindungan seluruh manusia apapun ras, kepercayaan dan jenis kelaminnya. Deklarasi ini juga memuat HAM yang meyerukan jaminan setiap orang untuk mengejar pemenuhan kebutuhan material sepiritual secara bebas dan bermartabat serta jaminan keamanan ekonomi dan kesempatan yang sama. Hak-hak tersebut kemudian dijadikan dasar perumusan Deklarasi Universal HAM (DUHAM) yang dikukuhkan oleh PBB dalam *Universal Declaration of Human Right* (UDHR) pada tahun 1948 (A. Ubaedillah, 2007 : 255).

Kesadaran umat manusia akan hak asasinya timbul, lebih-lebih setelah menyaksikan kekejaman Perang Dunia I dan Perang Dunia II yang benar-benar menyentuh nurani manusia, karena itu usaha-usaha kearah perlindungan hak asasi manusia secara formal dan internasional dirintis terus, misalnya pada piagam Atlantik tanggal 14 Agustus 1941 yang diadakan oleh presiden Amerika Serikat F.D. Roosevelt dan Perdana Menteri Inggris, W. Churchill, yang kemudian disetujui oleh 47 negara, menyatakan antara lain harapan :

“To see established a peace which will effort of all nations of dwelling in safety within their own boundaries, and wich will afford essurance that all the men in all lands may live out their lives in freedom from fear and want” (Effendi, 1980 : 23).

“Untuk menjaga perdamaian yang akan menjadi sebuah upaya semua bangsa berdiam di dalam batas-batas keselamatan mereka sendiri, dan supaya bisa menjamin bahwa semua orang di semua

negeri dapat menjalani hidup mereka dalam kebebasan dari rasa takut dan keinginan mereka”

Deklarasi tersebut kemudian dikenal sebagai Pernyataan PBB dan ditanda tangani pada tanggal 1 Januari 1942 oleh 26 Negara yang kemudian diikuti lagi oleh 21 Negara, menyatakan :

“that complete victory over their enemies is es sential to defend life liberty, independence and religious freedom, and to preserve human rights and justice in their own land as will as other lands.”

“Bahwa kemenangan penuh atas musuh-musuh mereka adalah mempertahankan kebebasan hidup, kemandirian dan kebebasan beragama, serta untuk melestarikan hak asasi manusia dan keadilan di negara lain sebagaimana di negara mereka sendiri.

Selanjutnya dalam konfrensi Dhumbarton Oaks (Washington DC) pada tahun 1944, disetujui terbentuknya organisasi Internasional yang kemudian disebut Perserikatan Bangsa Bangsa (*United Nation*) yang akan memberikan fasilitas dan solusi permasalahan internasional dibidang ekonomi, sosial dan kemanusiaan, serta menjadi pelopor kampanye Hak Asasi Manusia dan kemerdekaan manusia.¹⁰

¹⁰ Pertemuan di Dhumbarthon Oaks dilanjutkan dengan pertemuan di San Fransisco pada tahun 1945 untuk merumuskan piagam PBB seperti sekarang ini. Persoalan hak asasi manusia dalam Piagam PBB terdapat di dalam pembukaan yang berbunyi *“to reaffirm faith in fundamental human rights, in the dignity and worth of the human person in the equal right of men and women and of nation large and small”* (untuk menegaskan kembali keyakinan dalam hak asasi manusia, dalam martabat dan nilai pribadi manusia, hak yang sama laki-laki dan perempuan dan persamaan atas bangsa besar dan kecil). Selain itu juga *“promoting and encouraging respect of human rights and assisting in the realization of human rights and fundamental freedom”* (memajukan dan mendorong penghormatan hak asasi manusia dan membantu dalam realisasi hak asasi manusia dan kebebasan dasar). Tujuan dasar pembentukan *United Nation* (PBB) juga terjantum dalam pasal 1 deklarasi PBB yang berbunyi : *“The purpose of the United Nation are : (1) To maintain international peace and security, and to that end to take effective collective measure for prevention and removal of threats to peace, and for the suppression of acts of aggression or other breaches of the peace, and to bring about by peaceful means and in conformity with the principles of justice and international law, adjustment or settlement of international disputes of situation which might lead to a breach of peace. (2) To develop friendly relations among nations based on respect for the principle of equal take other appropriate measure to strengthen universal peace; (3) to achieve international cooperation in solving international problems of an economic, social, cultural or*

D. Konsepsi dan Prinsip-Prinsip Hak Asasi Manusia

Ada sejumlah definisi yang menyatakan bahwa hak-hak asasi manusia itu adalah “kekuasaan dan keamanan” yang dimiliki setiap individu. Definisi ini kurang memadai, karena kita berbicara tentang hak-hak asasi orang yang tidak berdaya dan tidak aman. Definisi lain mementingkan apa yang disebut kebebasan-kebebasan negatif dari intervensi pihak lain dan terutama oleh negara, ini juga kurang memadai karena kita berbicara secara jelas tentang hak asasi manusia karena setiap individu untuk memperoleh pendidikan, perawatan kesehatan, pekerjaan dan bukan sekedar hak untuk menyendiri (Nasution, 1995 : 14).

Ada pula definisi yang merumuskan hak-hak asasi manusia sebagai tuntutan-tuntutan yang diajukan oleh individu dimana masyarakat siap melaksanakannya. Definisi ini juga gagal membedakan hak-hak moral dan hak-hak hukum. Apakah hak-hak itu dilaksanakan atau tidak, apakah hak-hak itu menjadi hukum negeri atau tidak, hak-hak asasi selamanya merupakan hak moral. Perlu diperjelas kiranya bahwa beberapa tuntutan dijalankan dengan hukum yang tidak dianggap sebagai hak-hak asasi manusia dan banyak hak-hak asasi manusia yang secara hukum tidak dijalankan tetapi tetap menjadi hak-hak asasi manusia.

Dari perbedaan-perbedaan pendefinisian diatas kiranya perlu untuk berfikir secara deduktif untuk menarik sebuah konsepsi tentang hakikat

humanitarian character and in promoting and in encouraging respect from human rights and for fundamental freedoms for all without distinction as to race, sex, language, or religion; (4) to be a centre for harmonizing the action of nations in attainment of these common ends (Efendi, 1980 : 23-24).

hak asasi manusia. Menurut Harun Nasution konsepsi tentang hak asasi manusia antara lain sebagai berikut :

1. Hak-hak asasi manusia merupakan satu “jenis” dari hak-hak yang ada. Dengan demikian hak-hak asasi itu bukanlah sinonim dari hak-hak itu sendiri. Hak-hak asasi manusia digolongkan dalam jenis hak-hak moral sekalipun kalau hak-hak asasi manusia itu diakui pula sebagai hak-hak hukum.
2. Ketika kita berbicara tentang hak-hak asasi manusia, jika kata “manusia” mempunyai kekuatan, maka hak-hak itu tidak dapat disamakan dengan hak-hak yang terdapat pada binatang, malaikat, perusahaan-perusahaan atau bahkan negara. Dengan kata lain hak asasi manusia lebih bersifat “eksklusif” sebagai keistimewaan manusia.
3. Meskipun secara teoritis setiap hak moral bisa menjadi hak asasi manusia, pada suatu saat dan di suatu tempat tertentu tidak setiap hal yang termasuk hal moral atau yang secara moral merupakan hak dianggap sebagai hak-hak asasi manusia. Barangkali hak ini akan lebih terungkap jika kita jelaskan suatu deklarasi mengenai hak-hak yang tidak dibenarkan bagi manusia. Banyak hal yang tidak dibenarkan bagi manusia tetapi hanya sedikit yang dengan cara yang cukup berarti dan relevan memperhitungkan suatu deklarasi formal tentang hal-hal yang tidak dibenarkan bagi manusia.
4. Kalau hak-hak asasi manusia diperlukan, hak-hak asasi tersebut sebagai pembenaran atau alasan yang tepat untuk berbuat atau menghindar dari perbuatan.

5. Hak-hak asasi manusia dipandang sebagai hak-hak umum yang dibedakan dari hak-hak khusus yang berasal dari hubungan-hubungan khusus dengan orang lain, apakah berupa perjanjian, status atau kekerabatan. Pandangan ini berasal dari pertanyaan yang disampaikan Felix Cohen yang diucapkan kepada rekan-rekannya sesama filsuf sesaat setelah Perang Dunia II. “hak-hak apa, jika ada seseorang dapat (dibenarkan) menurut saya, bukan karena ia saudara saya, tetangga saya, teman sejawat, teman seagama, atau teman sebangsa, melainkan semata-mata karena ia manusia?” ada kesulitan-kesulitan tertentu bagaimana cara pertanyaan ini dirumuskan. Jawaban kita dapat berbeda-beda, tergantung apakah kita mengambil istilah “manusia” sebagai suatu karakteristik biologis semata-mata, atau kita melihatnya sebagai sesuatu yang normatif. “Siapa yang tidak menjawab “tidak ada” terhadap persoalan ini dan menyebutkan satu hak atau lebih, dapat dianggap sebagai orang yang mempercayai adanya hak-hak asasi manusia.

6. Hak-hak asasi manusia selalu dipandang sebagai sesuatu yang “mendasar”, “fundamental” atau “penting” (Nasution, 1995 : 13-14).

Jean Pictet sebagaimana dikutip oleh Joko Setiyono (2009), menjelaskan bahwa dalam *Universal Declaration of Human Right* (UDHR) terkandung beberapa prinsip Hak Asasi Manusia yang berlaku secara umum, antara lain sebagai berikut :

1. *Principle of inviolability*, yaitu suatu prinsip yang menyatakan bahwa setiap individu mempunyai hak untuk dihormati jiwanya, integritasnya

baik fisik maupun moral dan atribut-atribut yang tidak dapat dipisahkan dari personalitasnya;

2. *Principle of non discrimination*, yaitu suatu prinsip yang menyatakan bahwa setiap individu berhak untuk mendapatkan perlakuan yang sama tanpa memandang perbedaan jenis kelamin, ras, suku bangsa, status sosial dan lain sebagainya;
3. *Principle of security*, yaitu suatu prinsip yang menyatakan bahwa setiap individu berhak untuk mendapatkan perlindungan keamanan dan seseorang tidak dapat dipertanggung jawabkan atas suatu perbuatan yang tidak dilakukannya;
4. *Principle of liberty*, yaitu suatu prinsip yang menyatakan bahwa setiap orang berhak untuk menikmati kebebasan individu atau kemerdekaan;
5. *Principle of sosial well being*, yaitu suatu prinsip yang menyatakan bahwa setiap orang mempunyai hak untuk menikmati kondisi kehidupan yang menyenangkan (nyaman tanpa ada gangguan) (Setiyono, 2009 : 43-44).

Hakikat pengorbanan dan perlindungan terhadap hak asasi manusia adalah menjaga keselamatan eksistensi manusia secara utuh melalui aksi keseimbangan, yaitu keseimbangan antara hak dan kewajiban, serta keseimbangan antara kepentingan perseorangan dengan kepentingan umum. Oleh karena itu pemenuhan perlindungan dan penghormatan terhadap hak asasi manusia harus diikuti dengan pemenuhan terhadap kewajiban asasi manusia dan tanggungjawab asasi manusia dalam suatu kehidupan pribadi, bermasyarakat dan bernegara. Jika ketiga unsur

tersebut tidak seimbang dapat dipastikan akan menimbulkan kekacauan, ketidakadilan, pelanggaran-pelanggaran dampai dengan anarkisme dan kesewenang-wenangan.

E. Instrumen-Instrumen Hak Asasi Manusia

Untuk menjaga eksistensi dan menjamin penegakan hak asasi manusia, diperlukan instrumen (alat) berupa kebijakan-kebijakan sebagai landasan hukum penegakan HAM. Ahmed E Souaiaia dalam bukunya yang berjudul *Human Rights & Islam, The Devine and The Mundane in Human Rights Law* menjelaskan :

“Human rights law grew under the same premise that allowed for peaceful coexistence and equitable sharing of global resources. In other words, the world community relied on bilateral and multikultural treaties and agreements to promote the protection of human rights” (Ahmed E Souaiaia, 2003 : 95).

“Hukum (yang dibuat untuk) hak asasi manusia tumbuh di bawah tujuan yang sama yaitu untuk hidup berdampingan secara damai dan pembagian yang adil dari sumber daya global. Dengan kata lain, masyarakat dunia bergantung pada perjanjian dan kesepakatan bilateral dan multikultural untuk mempromosikan perlindungan hak asasi manusia.”

Seiring dengan perkembangan hak asasi manusia di dunia, maka instrumen-instrumen penegakan HAM juga berkembang, instrumen-instrumen untuk menjamin penegakan HAM yang berupa perjanjian internasional, konvensi dan deklarasi tidak hanya terfokus pada HAM secara “umum” akan tetapi muncul instrumen-instrumen “khusus” dalam HAM, misalnya instrumen tentang Pencegahan Diskriminasi,¹¹

¹¹ Instrumen yang terkait dengan Pencegahan Diskriminasi antara lain adalah Konvensi Internasional tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Rasial (21-12-1965), Konvensi Internasional tentang Penumpasan dan Penghukuman Kejahatan Apartheid (30-11-

Penentuan Nasib Sendiri,¹² Administrasi Peradilan Penahanan dan Penganiayaan,¹³ Hak-Hak Politik dan Sipil Wanita¹⁴ dan lain sebagainya.

Instrumen-Instrumen Penegakan Hak Asasi Manusia yang bersifat umum dalam hukum Internasional ada 14 instrumen, yaitu :

1. Deklarasi Universal tentang Hak-hak Asasi Manusia, Resolusi Majelis Umum PBB (10-12-1984).
2. Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik (16-12-1966).
3. Protokol Opsional Pertama pada Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik (16-12-1966).
4. Protokol Opsional Kedua pada Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik (16-12-1966).
5. Kovenan Internasional tentang Hak-hak Ekonomi, Sosial dan Budaya (15-12-1989).
6. Proklamasi Teheran, Konfrensi Internasional tentang Hak-hak Asasi Manusia (13-5-1968).

1973), Konvensi Internasional terhadap Penghapusan Segala bentuk Diskriminasi terhadap Wanita (18-12-1979) dan lain-lain (Baehr, 2001 : 271)

¹² Instrumen yang terkait dengan Penentuan Nasib Sendiri antara lain adalah Deklarasi tentang Pemberian Kemerdekaan kepada Negara-negara dan Bangsa-Bangsa Jajahan, Resolusi Majelis Umum PBB 1514 (14-12-1960) dan Kedaulatan Permanen atas Sumber Daya Alam, Resolusi Majelis Umum PBB 1803 (14-12-1962). (Baehr , 2001 : 272)

¹³ Instrumen yang terkait dengan Administrasi Peradilan Penahanan dan Penganiayaan antara lain adalah Aturan-Aturan Standar Minimum bagi Perlakuan Para Nara Pidana, disetujui oleh Dewan Ekonomi dan Sosial PBB (31-7-1957), Konvensi Melawan Penganiayaan atau Perlakuan secara Kejam, dengan Tak Mengingat Kemanusiaan ataupun Cara Perlakuan atau Hukuman yang Menghinakan (10-12-1984), Konvensi Inter-Amerika untuk Mencegah dan Menghukum Penganiayaan (9-12-1985), dan lain sebagainya. (Peter Baehr dkk, 2001 : 272)

¹⁴ Instrumen yang terkait dengan Hak-Hak Politik dan Sipil Wanita antara lain adalah Konvensi tentang Hak-hak Politik Wanita (31-3-1953). (Baehr , 2001 : 275)

7. Piagam Hak-hak dan Kewajiban Ekonomi Negara, Resolusi Majelis Umum (12-12-1974).
8. Prosedur untuk menangani komunikasi-komunikasi berkenaan dengan pelanggaran–pelanggaran Hak-hak Asasi Manusia, Resolusi Dewan Ekonomi dan Sosial (ECOSOC) (27-5-1970).
9. Pelanggaran Hak-hak Asasi Manusia dan Kebebasan Dasar, termasuk Kebijakan Diskriminasi dan Pemisahan Rasial dan Apartheid, Resolusi Dewan Ekonomi dan Sosial (6-6-1967).
10. Piagam Afrika tentang Hak-hak Asasi Manusia dan Hak-hak Rakyat, (26-8-1986).
11. Deklarasi Amerika tentang Hak-hak dan Kewajiban Manusia. Konfrensi Internasional Negara-negara Amerika Kesembilan. (1948).
12. Konvensi Amerika tentang Hak-hak Asasi Manusia (22-11-1969).
13. Konvensi Eropa untuk Perlindungan Hak-hak Asasi Manusia dan Kebebasan Dasar (4-11-1950) Protokol-protokol pada Konvensi Eropa No. 1 (20-3-1952), No. 4 (16-9-1963), No.6 (16-9-83), No.7 (22-11-1984), No. 8 (19-31985). (Peter Baehr dkk, 2001 : 269-270)

Dalam sejarah perjalanan demokrasi di Indonesia instrumen HAM berkembang seiring dengan rezim yang berkuasa pada saat itu. Pada masa orde baru, demokrasi belum berjalan dengan baik seperti kebebasan mengemukakan pendapat dimuka umum, kebebasan pers maupun kebebasan dalam organisasi dan sebagainya. Instrumen HAM nasional yang dihasilkan pada masa orde baru antara lain :

- a. Undang-undang Nomor 7 Tahun 1984 tentang Pengesahan Konvensi Mengenai Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi Terhadap Wanita.
- b. Keputusan Presiden Nomor 36 Tahun 1990 tentang Pengesahan Hak-Hak Anak.
- c. Keputusan Presiden Nomor 50 tahun 1993 tentang Komisi Nasional Hak Asasi Manusia.

Semenjak pergantian pemerintahan orde baru dan Kabiner Era Reformasi sampai dengan Kabinet Gotong Royong, telah banyak menetapkan peraturan perundangan yang berpresepektif HAM dan ratifikasi instrument HAM internasional,¹⁵ yaitu :

- a. Keppres Nomor 129 Tahun 1998 tanggal 15 Agustus 1998 tentang Komisi Nasional Anti Kekerasan Terhadap Perempuan.
- b. Instruksi Presiden Nomor 26 Tahun 1998 tanggal 16 September 1998 tentang Menghentikan Penggunaan Istilah Pribumi dan Non Pribumi dalam semua Perumusan dan Penyelenggaraan Kebijakan Perencanaan Program Ataupun Pelaksanaan Kegiatan Penyelenggaraan Pemerintahan.
- c. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1998 tanggal 28 September tentang Pengesahan Konvensi Menentang Penyiksaan dan Perlakuan atau Penghukuman lain yang Kejam, tidak Manusiawi atau Merendahkan.

¹⁵ Bertumpuknya permasalahan pada era orde baru seperti kasus Tanjung Priuk tanggal 12 September 1984, DOM Aceh Tahun 1989, Trisakti tanggal 12 Mei 1998 serta permasalahan pada masa Kabinet Reformasi Pembangunan seperti kasus Semanggi tanggal 13 Nopember 1998, Semanggi II tanggal 22-24 September 1999, pelanggaran HAM di Liquicia, Dili bulan April 1999 dan September 1999 menyebabkan perhatian terhadap penegakan HAM menjadi lebih serius. Pasca orde baru kemudian di tetapkan banyak instrument-instrumen HAM nasional (Muladi, 2005 : 4-5).

- d. Keppres Nomor 181 Tahun 1998 tanggal 9 Oktober 1998 tentang Komisi Nasional Anti Kekerasan terhadap Perempuan.
- e. Undang-Undang Nomor 9 Tahun 1998 tanggal 26 Oktober 1998 tentang Kemerdekaan Menyampaikan Pendapat di Muka Umum.
- f. Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tanggal 23 September 1999 tentang Hak Asasi Manusia (HAM).
- g. Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2000 tanggal 23 Nopember 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia.
- h. Konvensi ILO No. 87 Tahun 1948, diratifikasi berdasarkan Keppres No. 83 Tahun 1998 tentang Kebebasan Berserikat dan Perlindungan Hak untuk Berorganisasi.
- i. Konvensi ILO No. 105 Tahun 1957, diratifikasi berdasarkan Undang-undang Nomor 19 Tahun 1999 tentang Penghapusan Kerja Paksa.
- j. Konvensi ILO No. 111 Tahun 1958, diratifikasi berdasarkan Undang-Undang Nomor 21 Tahun 1999 tentang Diskriminasi Pekerjaan dan Jabatan.
- k. Konvensi ILO No. 182 Tahun 1999, diratifikasi berdasarkan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 1999 tentang Usia Minimum untuk Diperbolehkan Bekerja.
- l. Konvensi ILO No. 182 Tahun 1999, diratifikasi berdasarkan Undang-Undang No.1 Tahun 2000 tentang Pelanggaran dan Tindakan Segera Penghapusan Bentuk-bentuk Pekerjaan Terburuk untuk Anak.

m. Konvensi ILO No. 88 Tahun 1948, diratifikasi berdasarkan Keppres No. 36 Tahun 2002 tentang Lembaga Pelayanan Penempatan Tenaga Kerja (Muladi, 2005 : 5).

F. Pelanggaran HAM berat dan Pengadilan HAM

Pengertian pelanggaran HAM secara normatif di atur dalam Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia Pasal 1 butir ke-6 yang berbunyi :

“Setiap perbuatan seseorang atau kelompok orang termasuk aparat negara baik di sengaja maupun tidak disengaja atau kelalaian yang secara melawan hukum mengurangi, menghalangi, membatasi, dan atau mencabut HAM seseorang atau kelompok orang yang dijamin oleh undang-undang ini, dan tidak mendapatkan, atau dikhawatirkan tidak memperoleh penyelesaian hukum yang adil dan benar, berdasarkan mekanisme hukum yang berlaku”

Bedasarkan pengertian pelanggaran HAM dalam Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia Pasal 1 butir ke-6, maka untuk dapat dikatakan sebagai pelanggaran HAM apabila :

- a. Adanya unsur perbuatan yang dilakukan oleh perseorangan atau kelompok termasuk aparat negara;
- b. Perbuatan tersebut dilakukan baik dengan cara disengaja maupun tidak disengaja ataupun karena kelalaian yang secara melawan hukum.
- c. Perbuatan tersebut dimaksudkan untuk mengurangi, menghalangi membatasi dan atau mencabut HAM seseorang atau kelompok orang yang dijamin oleh UU No. 39 Tahun 1999 tentang HAM.
- d. Korban pelanggaran HAM, baik perseorangan maupun kelompok orang tidak mendapatkan, atau dikhawatirkan tidak memperoleh penyelesaian

hukum yang adil dan benar, berdasarkan mekanisme hukum yang berlaku (Setiyono, 2009 : 50-51).

Jika merujuk pada aturan normatif perundang-undangan di Indonesia (Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia dan Undang-Undang No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM Berat) tidak ditemukan suatu definisi/pengertian/batasan dari apa yang dimaksud dengan istilah pelanggaran HAM berat. Kedua undang-undang tersebut hanya sebatas memuat klasifikasi atau penggolongan dari yang tergolong dalam istilah pelanggaran HAM berat. Hal tersebut dijelaskan dalam Pasal 104 ayat (1) Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia yang berbunyi :

“Pelanggaran HAM berat adalah pembunuhan massal (*genocide*) pembunuhan sewenang-wenang atau diluar putusan pengadilan (*arbitrary/extra judicial killing*), penyiksaan, penghilangan orang secara paksa, perbudakan, diskriminasi yang dilakukan secara sistematis (*systemic descrimination*).¹⁶

Sedangkan dalam Undang-Undang No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM, ketentuan tentang pelanggaran HAM Berat tercantum dalam Pasal 7 yang berbunyi : “Pelanggaran hak asasi manusia yang berat meliputi a. kejahatan genosida; b. kejahatan terhadap kemanusiaan”.

Kejahatan *genocida* (genosida) adalah setiap perbuatan yang dilakukan dengan maksud untuk menghancurkan atau memusnahkan seluruh atau sebagian kelompok bangsa, ras, kelompok etnis, dan kelompok agama. Kejahatan genosida dilakukan dengan cara :

¹⁶ Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, diakses dari <http://komnasham.go.id/uuri39.pdf> pada tanggal 18 Maret 2014.

- 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.
- e. Memindahkan secara paksa anak-anak dari kelompok tertentu ke kelompok lain.¹⁷

Sedangkan kejahatan kemanusiaan adalah salah satu perbuatan yang dilakukan sebagai bagian dari serangan meluas atau sistemik yang diketahuinya bahwa serangan tersebut ditujukan secara langsung terhadap penduduk sipil yang 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.

¹⁷ Undang-Undang No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia Berat, Pasal (8).

- 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 di dasari persamaan paham politik, ras, kebangsaan, etnis, budaya, agama, jenis kelamin atau alasan lain yang telah diakui secara universal sebagai hak yang dilarang menurut hukum internasional.
- i. Penghilangan orang secara paksa.
- j. Kejahatan apartheid, penindasan dan dominasi suatu kelompok ras atau kelompok ras lain untuk mempertahankan dominasi kekuasaannya.¹⁸

Pelanggaran terhadap HAM diselesaikan didalam pengadilan HAM yang merupakan pengadilan khusus yang berada dibawah pengadilan umum. Proses penyelesaian pengadilan HAM adalah tahap penyelidikan, penyidikan dan penuntutan.

Pengadilan HAM berkedudukan di daerah tingkat I (propinsi) dan daerah tingkat II (kabupaten/kota) yang daerah hukumnya meliputi daerah huku pengadilan umum yang bersangkutan. Pengadilan HAM bertugas dan berwenang memeriksa dan memutus perkara pelanggaran hak asasi manusia yang berat. Pengadilan HAM berwenang juga memeriksa dan memutuskan perkara pelanggaran hak asasi manusia oleh warga negara Indonesia yang berada dan di lakukan diluar batas territorial wilayah negara Republik Indonesia.

¹⁸ Undang-Undang No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia Berat, Pasal (9).

Pengadilan HAM tidak berwenang memeriksa, memutus perkara pelanggaran hak asasi manusia yang berat yang dilakukan seseorang yang berumur dibawah 18 (delapan belas) tahun pada saat kejahatan tersebut dilakukan. Dalam pelaksanaan peradilan HAM, pengadilan HAM menempuh proses pengadilan melalui hukum acara pengadilan HAM sebagaimana terdapat dalam undang-undang pengadilan HAM (A. Ubaedillah, 2007 : 276).

Dalam sejarah perjalanan hukum di Indonesia, kasus pelanggaran HAM berat kategori kejahatan kemanusiaan di Tanjung Priok, sudah diputus dalam pengadilan khusus *ad.hoc*. Peristiwa Tanjung Priok berawal dari ditanhanya empat orang yaitu Achmad Sahi, Sofwan Sulaeman, Syarifuddin Rambe dan M. Nur yang di duga terlibat pembakaran sepeda motor salah seorang Babinsa dari Koramil Koja. Mereka ditangkap oleh aparat Polres Jakarta Utara yang kemudian ditahan di Kodim Jakarta Utara.

Pada Tanggal 12 September 1984, diadakan *tabligh akbar* di jalan Sindang oleh Amir Biki, salah seorang tokoh masyarakat setempat. Dalam ceramahnya, Amir Biki menuntut aparat keamanan untuk membebaskan empat orang jamaah yang ditahan. Pada pukul 23.00 WIB Amir Biki mengerahkan massa ke kantor Kodim Jakarta Utara dan Polsek Koja dan kemudian dihadang oleh satu regu Arhadud dibawah komandi Pasi II Ops. Kodim Jakarta Utara, hingga terjadi penembakan yang menyebabkan korban luka yang dirawat di rumah sakit sebanyak 36 orang, korban luka yang diberi pengobatan dan tidak dirawat sebanyak 19 orang dan korban

meninggal dunia sebanyak 23 orang dengan rincian 9 orang dapat dikenali dan 14 orang lainnya tidak diketahui identitasnya (Setiyono, 2009 : 105-106).

Atas dasar peristiwa diatas dikeluarkanlah keppres No. 96 Tahun 2001 tentang pembentukan Pengadilan HAM *ad.hoc* pada pengadilan Negeri Jakarta Pusat, untuk mengadili para pelaku pelanggaran HAM pada peristiwa Tanjung Priok. Berdasarkan hasil temuan, pemeriksaan dan bukti-bukti, dapat di pastikan telah terjadi pelanggaran HAM berat kategori kejahatan kemanusiaan berupa pembunuhan secara kilat dalam jumlah masal (*summary killing*), penangkapan dan penahanan sewenang-wenangan (*unlawful arrest and detention*), penyiksaan (*torture*) dan penghilangan orang secara paksa.

Dari dua puluh tiga nama para pelaku pelanggaran HAM berat kategori kejahatan terhadap kemanusiaan hasil rekomendasi Komnas HAM, oleh Kejaksaan Agung hanya ditetapkan empat belas orang terdakwa, yang dibagi dalam empat berkas perkara. Semua terdakwa adalah para komandan militer, tanpa ada terdakwa yang berasal dari atasan polisi maupun sipil. Proses peradilan para terdakwa tidak hanya sampai di pengadilan (*ad.hoc*) tingkat pertama, melainkan sampai pengadilan tingkat kasasi.

Hasil putusan MA, menyatakan dari sekian banyak terdakwa, RA Butar-Butar yang terbukti secara sah dan menyakinkan bersalah telah mebiarkan dan bertanggung jawab atas peristiwa Tanjung Priuk dan dijatuhi pidana penjara 10 Tahun serta memberi kompensasi kepada

korban atau ahli warisnya yang proses serta jumlahnya sesuai dengan ketentuan yang berlaku (Setiyono, 2009 : 283-284).

Peristiwa Tanjung Priok (1984), merupakan salah satu kasus yang diputus oleh pengadilan *ad.hoc* yang memberlakukan asas retroaktif dalam pemberlakuan hukumnya. Selain kasus Tanjung Priok, pelanggaran HAM berat yang terjadi Indonesia yang telah diputus oleh pengadilan *ad.hoc* antara lain adalah kasus Timor-Timor, DOM (Daerah oprasi Militer Aceh) dan Peristiwa Trisakti dan Semanggi I, II (Setiyono, 2009 : 104).