

BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

Bedasarkan pemaparan teori dan uraian analisis tentang permasalahan yang di bahas dalam penelitian ini, penulis dapat mengambil kesimpulan sebagai berikut :

1. Pemberlakuan asas retroaktif dalam pengadilan HAM berat jika di tinjau dari presepektif HAM (paradigma perlindungan HAM), merupakan suatu pelanggaran terhadap hak asasi pelaku pelanggaran, karena hak untuk tidak di tuntutan atas dasar hukum yang berlaku surut termasuk dalam *non derogable rights* yaitu hak asasi manusia yang paling fundamental dan bersifat absolut dan tidak dapat dikurangi oleh siapapun (termasuk sistem/negara).

Akan tetapi, pasal 43 ayat (1) UU No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia dan penjelasan pasal (4) UU No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia yang menjadi dasar hukum pemberlakuan asas retroaktif dalam pengadilan HAM berat, jika ditinjau secara “yuridis normatif”, kedua pasal dalam undang-undang tersebut tidaklah bertentangan dengan Undang-Undang Dasar dimana pasal 28 I ayat (1) menyebutkan “...hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun”. Hal ini di dasarkan pada putusan Mahkamah Konstitusi nomor 065/PUU-II/2004. Alasan MK dalam putusan tersebut yaitu pasal 28 I masih berkaitan dengan pasal 28 J ayat (2) dimana pasal tersebut

berbunyi “dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib menghormati hak asasi manusia orang lain dan wajib tunduk pada pembatasan yang ditentukan undang-undang...”

2. Jika ditinjau dari presepektif konsep mashlahat, pemberlakuan asas retroaktif dalam pelanggaran HAM berat, hukumnya adalah “legal” (boleh). Artinya, boleh memberlakukan asas retroaktif (hukum berlaku surut) dalam kasus mengadili pelaku kasus pelanggaran HAM berat. Hal tersebut di dasarkan pada pertimbangan kemashlahatan yang lebih besar dan bersifat umum (publik) dibanding dengan kemashlahatan menolak pemberlakuan asas retroaktif bagi pelaku pelanggaran HAM untuk melindungi kemashlahatan hak-hak dasar manusia pelaku, yang bersifat individual.

Landasan pembolehan asas retroaktif dari presepektif mashlahat adalah berdasarkan pada kaidah *fiqhiyah* dalam yang berbunyi “ jika ada dua mafsadat yang bertentangan maka, di utamakan untuk mencegah kemafsadatan yang lebih besar dengan melakukan kemafsadatan yang lebih ringan”.

Atas dasar tersebut, kemaslahatan untuk menegakan keadilan dalam mengadili pelaku pelanggaran HAM berat, harus diutamakan karena didalamnya terdapat kemaslahatan *daruriyah* yang bersifat umum (publik) yang lebih besar dibanding kemaslahatan menegakkan asas legalitas untuk melindungi hak asasi manusia pelaku pelanggaran yang bersifat parsial (individual).

3. Bentuk dialektika antara konsep mashlahat dan HAM terhadap pemberlakuan asas retroaktif pelanggaran HAM berat, adalah berupa batasan kebolehan (“kelegalan”) asas retroaktif itu digunakan untuk pengadilan HAM berat. Batasan-batasan tersebut berupa kategori kemashlahatan yang dilanggar dari setiap perbuatan-perbuatan yang melanggar HAM berat.

Kategori pelanggaran ham berat yang ditentukan undang-undang yang mengatur tentang pelanggaran HAM berat, secara umum dapat digolongkan menjadi dua kelompok yang *pertama* menyebabkan hilangnya nyawa atau perbuatan yang menyebabkan luka pada badan (fisik) dan kelompok *kedua* menyebabkan kerugian “nonmaterial” misalnya diskriminasi yang menyebabkan kerugian hak-hak tertentu bagi seseorang.

Jika perbuatan yang melanggar HAM berat mengancam eksistensi *maqāsid al-khamsah* yang berupa menjaga agama, jiwa, akal, harta benda dan nasab seperti pembunuhan masal (*genosida*), maka menerapkan asas retroaktif dalam proses pengadilannya boleh dilakukan. Akan tetapi jika pelanggaran terhadap HAM berat tidak mengancam eksistensi *maqāshid al-syarīah* yang bersifat *dharuriyah*, maka perlindungan terhadap HAM pelaku pelanggaran haruslah diutamakan karena penerapan asas legalitas (hukum yang tidak berlaku surut) juga merupakan asas pokok pemberlakuan hukum syariat Islam yang tujuan utamanya adalah melindungi hak individu seseorang dengan kepastian hukumnya.

B. Saran-Saran

Sejauh kajian penulis tentang tema yang diteliti, ada beberapa poin yang kiranya perlu penulis sampaikan sebagai saran yang antara lain sebagai berikut :

1. Belum ada penjelasan tentang definisi pelanggaran HAM berat secara spesifik dan mendetail dalam instrumen penegakan Hak Asasi Manusia di Indonesia. Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia dan Undang-Undang No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia (HAM) Berat yang merupakan dasar hukum paling pokok dalam penegakan HAM, hanya mengklasifikasikan dan menggolongkan perbuatan-perbuatan apa yang termasuk dalam kategori pelanggaran HAM berat. Hendaknya pemerintah segera melakukan upaya konkrit untuk melengkapi kekurangan tersebut, karena dengan adanya pendefinisian pelanggaran HAM berat, peraturan perundang-undangan tentang HAM dapat mengantisipasi perbuatan-perbuatan baru yang belum tercantum dalam perundang-undangan, yang dinilai mengandung unsur-unsur pelanggaran HAM berat.
2. Untuk lebih memperkuat penegakan HAM di Indonesia, hendaknya pemerintah lebih proaktif lagi mengkaji dan membahas instrumen-instrumen HAM Internasional yang belum diratifikasi. Pengkajian dan pembahasan tersebut haruslah disesuaikan dengan sistem budaya dan nilai-nilai pancasila sebagai ideologi bangsa Indonesia. Hasil dari pembahasan tersebut hendaknya segera dituangkan dalam bentuk peraturan perundang-undangan yang berkekuatan hukum tetap sehingga

mempunyai kepastian hukum. Kepastian hukum ini menjadi penting karena dengan kepastian hukum, penegakan HAM di Indonesia mempunyai payung hukum yang jelas.

3. Perubahan sosial merupakan suatu keniscayaan seiring dengan perjalanan waktu, sedangkan perubahan hukum hanya bisa menjadi keniscayaan jika diusahakan oleh pihak-pihak yang berwenang membuat hukum. Hukum akan berfungsi secara ideal jika selalu diselaraskan dengan perubahan sosial yang terjadi dalam masyarakat. Hendaknya, lembaga-lembaga yang berwenang dalam pembuatan hukum selalu menyelaraskan peraturan perundang-undangan yang sudah ada dengan perubahan sosial yang terjadi di masyarakat dengan ukuran kemashlahatan umum yang bisa menjamin hak-hak fundamental manusia seperti untuk menjaga agama, jiwa, akal, nasab dan harta benda sehingga fungsi hukum sebagai alat untuk mencapai kemakmuran (*welfare*) dapat diseimbangkan dengan tujuan utama sebuah hukum yaitu menjaga harkat dan martabat manusia.

C. Penutup

Tidak ada kata-kata selain pujian atas segala puji dan rasa syukur mendalam yang pantas penulis persembahkan selain kepada Allah SWT yang dengan segala rahmat karunia dan inayah-Nya, tulisan sederhana ini dapat diangkat dalam sebuah tesis dengan lancar. Penulis menyadari bahwa tulisan ini pasti tidak luput dari kesalahan, kekeliruan dan juga kekurangan karena sesungguhnya kesempurnaan hanya milik Allah SWT semata.

Atas dasar itu segala kritik dan saran dari pembaca merupakan harapan penulis guna memperbaiki tulisan sederhana ini. Akhir kata, semoga tulisan sederhana ini bisa bermanfaat bagi penulis pada khususnya dan bagi pembaca pada umumnya. *Amin yā rab al-‘ālamîn.*