

Article Info

Submitted: 22 September 2017 | **Reviewed:** 17 January 2018 | **Accepted:** 28 January 2018

PENYELESAIAN NON-YUDISIAL TERHADAP PELANGGARAN HAM BERAT MASA LALU: TINJAUAN SOSIOLOGI PERADILAN

Muhammad Yusuf Putra¹, Irwansyah²

Abstract

Protection of Human Rights (HAM) is one of the characteristics of the rule of law. Violation of the right to life is a serious Human Rights violation that is qualified as a crime against humanity and a crime of genocide. Indonesia has enacted UU No.26 Tahun 2000 on Human Rights Courts as the basis for establishing a retroactive Ad Hoc Human Rights Court. Settlement of past gross human rights violations through the courts has been conducted in the 1999 East Timor case and the Tanjung Priok case in 1984. Both cases were terminated "free" at the Cassation and Reconsideration. From the judicial sociology review, both Judges' decisions are in fact extraction of interpretations of legal norms, moral values and social interests that live in society and become the nation's view. The sociological legal perspective provides the view that the judicial settlement has not been able to provide a sense of justice and beneficiary as a legal objective, therefore a non-judicial resolution is required for other cases of gross human rights abuses, as adopted by the Public Prosecution Service together with other government elements and Komnas HAM.

Keywords: *human rights; non-judicial; sociology of justice*

Abstrak

Perlindungan Hak Asasi Manusia (HAM) merupakan salah satu ciri negara hukum. Pelanggaran terhadap hak untuk hidup merupakan pelanggaran HAM Berat yang dikualifikasi sebagai kejahatan kemanusiaan dan kejahatan genosida. Indonesia telah mengundangkan UU No.26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia sebagai dasar pembentukan Pengadilan HAM Ad Hoc yang berlaku retroaktif. Penyelesaian pelanggaran HAM Berat masa lalu melalui jalur pengadilan telah dilakukan pada kasus Timor Timur Tahun 1999 dan Kasus Tanjung Priok Tahun 1984. Kedua kasus tersebut diputus "bebas" di tingkat Kasasi dan Peninjauan Kembali. Dari tinjauan sosiologi peradilan, kedua Putusan Hakim tersebut sejatinya merupakan ekstraksi tafsiran norma-norma hukum, nilai-nilai moral dan kepentingan sosial yang hidup di masyarakat dan menjadi pandangan bangsa. Perspektif hukum sosiologis memberikan pandangan bahwa penyelesaian yudisial belum dapat memberikan rasa keadilan dan kemanfaatan sebagaimana menjadi tujuan hukum, untuk itu dibutuhkan pilihan penyelesaian non yudisial atas kasus pelanggaran HAM Berat masa lalu lainnya sebagaimana ditempuh oleh Kejaksaan bersama unsur pemerintah lainnya dan Komnas HAM.

Kata Kunci : *hak asasi manusia; non-yudisial; sosiologi peradilan*

¹ Kejaksaan Agung Republik Indonesia, Jl. Sultan Hasanuddin No.1 Kebayoran Baru, Jakarta Selatan, DKI Jakarta, Indonesia, email: ocepiss@gmail.com, Telp/Hp: +62-21-7221269.

² Fakultas Hukum, Universitas Hasanuddin, Jln. Perintis Kemerdekaan KM. 10, Tamalanrea, Makassar, 90245, Sulawesi Selatan, Indonesia, email: irwansyahrawdydharma@yahoo.com, Telp. /Fax.0811442470.

I. Pendahuluan

Konsep Hak Asasi Manusia (HAM) lahir, tumbuh dan berkembang seiring dengan kesadaran masyarakat internasional tentang pentingnya penghormatan terhadap nilai-nilai fundamental yang terkandung dalam HAM³. Konsepsi tersebut kemudian terkodifikasi setelah Perserikatan Bangsa-Bangsa / *United Nations* (PBB) berhasil mendeklarasikan pernyataan umum Hak Asasi Manusia (*Universal Declaration of Human Rights*) pada tanggal 10 Desember 1948 dan diikuti dengan konvensi

HAM Internasional yaitu Konvensi Hak Sipil dan Politik; Konvensi Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya dan konvensi lainnya serta Statuta Roma Tahun 1998.⁴

Berbagai upaya untuk memberikan perlindungan terhadap HAM pada umumnya dan pelanggaran HAM berat kategori kejahatan terhadap kemanusiaan memerlukan suatu proses panjang yang terkait dengan tiga variabel utama yaitu: adanya dinamika internasional; instrumen hukum yang ada dan bagaimana menentukan pendekatan terhadap warisan masa lalu. Kehadiran UU No 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia merupakan landasan yuridis pembentukan Pengadilan Hak Asasi Manusia. Undang-undang ini merupakan amanat Pasal 104 UU No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia untuk memeriksa dan memutus perkara-perkara (tindak pidana) pelanggaran hak asasi manusia berat. Saat ini setelah 17 tahun lebih legislasi di bidang HAM tersebut berlaku, publik dan khususnya korban dan keluarga korban/ahli waris korban menanti penuntasan kasus pelanggaran HAM berat menjadi salah satu janji

³ Konsep Hak Asasi Manusia (HAM) telah berkembang jauh sebelum masehi, secara historis pemikiran Hak Asasi Manusia sudah muncul sejak Peradaban Mesopotamia sekitar 2050 tahun SM dengan kodeks hukum *Ur-Nammu*. Kemudian, pada 1780 Tahun SM masih di Mesopotamia, Kitab *Hammurabi*. Peradaban Yunani, pada abad ke-6 SM, dengan dokumen HAM "*Silinder Cyrus*". Peradaban India dengan "*Edicts of Ashoka*" yang dibuat oleh Raja Ashoka. Piagam Madinah di masa Nabi Muhammad SAW Tahun 626 M. Selanjutnya pada awal abad ke -13, pada masa Raja John Lackland di Inggris dengan dokumen Magna Charta Tahun 1215 M, kemudian juga ditemukan dalam *Pelittien Afrights* Tahun 1628 M, Habeas Corpus Act Tahun 1679 M dan di *Bill of Rights* 1689. Tanggal 4 Juli 1776 di Amerika dengan Declaration of Independence dan di Perancis tanggal 26 Agustus 1789 dengan "*Declaration des droits de L'homme et du citoyen*". HAM adalah hak-hak yang dimiliki manusia semata-mata karena ia manusia. HAM bersifat universal dan juga tidak dapat dicabut (*inalienable*). artinya seburuk apapun perlakuan yang telah dialami oleh seseorang atau betapapun bengisnya perlakuan seseorang, ia tidak akan berhenti menjadi manusia dan karena itu tetap memiliki hak-hak tersebut. Dengan kata lain, hak-hak itu melekat pada dirinya sebagai makhluk insani. Lihat Knut D. Asplund dkk. 2008. *Hukum Hak Asasi Manusia*. Yogyakarta: PUSHAM UII, hlm. 11.

⁴ O.C Kaligis. 2013. *HAM & Peradilan HAM*, Jakarta: Yarsif Watampone.

kampanye pasangan Jokowi-Jusuf Kalla, hal inilah yang menjadi sorotan lembaga/aktivis HAM.

Dalam catatan penegakan hukum, hanya ada 3 (tiga) kasus pelanggaran HAM berat yang diproses hingga ke Pengadilan HAM di Indonesia yakni Kasus Timor Timur Tahun 1999 dan Kasus Tanjung Priok Tahun 1984 yang ditangani oleh Pengadilan HAM Ad Hoc pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat serta kasus Pelanggaran HAM berat Abepura Tahun 2000 yang ditangani oleh Pengadilan HAM pada Pengadilan Negeri Makassar. Sekalipun semua terdakwa pada ketiga kasus tersebut dinyatakan “bebas” dari segala tuntutan hukum di tingkat kasasi dan peninjauan kembali. Kekhawatiran beberapa pengamat dan aktivis HAM jika pemerintah Indonesia tidak secara serius menyelesaikan kasus pelanggaran HAM berat yang terjadi dalam menjalankan yurisdiksi nasional, maka International Criminal Court (ICC) akan mengambil alih yurisdiksi nasional.⁵

Kehendak para aktivis HAM dan dari pihak korban/ahli waris korban dan tekanan lembaga HAM Internasional/asing untuk menuntaskan kasus pelanggaran HAM

berat melalui jalur yudisial yakni Pengadilan HAM Ad Hoc untuk kasus pelanggaran HAM berat yang terjadi sebelum tahun 2000 dan Pengadilan HAM untuk kasus pelanggaran HAM berat yang terjadi setelah tahun 2000 tidak dapat juga secara bulat diterima karena penyelesaian kasus pelanggaran HAM berat melalui persidangan di Pengadilan HAM yang “dipaksakan” akan berujung pada putusan “bebas”.

Hakim Pengadilan HAM menyatakan seorang pelaku pelanggaran HAM berat terbukti bersalah dengan minimal 2 (dua) alat bukti yang sah, sedangkan dalam praktiknya sangat sulit atau tidak mudah untuk memperoleh dan mengumpulkan alat-alat bukti yang sah untuk membuktikan terjadinya peristiwa pelanggaran HAM berat dan terdakwa sebagai pelakunya. Persoalan *tempus delicti* yang sudah kadaluarsa dan keberadaan saksi-saksi kunci sudah banyak meninggal dunia dan tidak diketahui keberadaannya/tempat tinggalnya termasuk barang bukti yang berada di *locus delicti* sudah rusak dan mungkin mustahil ditemukan atau setidaknya sudah mengalami perubahan seiring berjalannya waktu tidak dapat dihindari mengingat proses hukum

⁵ Berdasarkan ketentuan Pasal 17 ayat (2) dan ayat (3) Statuta Roma tahun 1998.

pelanggaran HAM berat sangat panjang.

Upaya pemerintah melakukan penegakan hukum dengan meminta pertanggungjawaban atas kejahatan kemanusiaan pelanggaran HAM berat melalui pengadilan Hak Asasi Manusia sebagai mana dilakukan terhadap kasus pelanggaran HAM berat Timor-Timur, Tanjung Priok dan Abepura ternyata belum memenuhi harapan rakyat Indonesia khususnya bagi korban dan keluarganya.⁶ Peradilan tersebut dinilai masih jauh dari semangat nilai-nilai keadilan, ketidakpercayaan pada prosedur hukum pengadilan HAM menimbulkan pemikiran dan desakan dari berbagai pihak agar penyelesaian penegakan hukum pelanggaran HAM berat masa lalu dapat ditempuh melalui pembaruan sistem peradilan pidana pelanggaran HAM berat dengan melakukan komparasi dan adaptasi sesuai ketentuan Statuta Roma Tahun 1998 dan hukum acara *International Criminal Court* (ICC) di Den Haag serta yang berlaku di beberapa negara.

Terbentuknya seperangkat peraturan tentang Hak Asasi Manusia, Komnas HAM dan aparat penegak

dan kelembagaannya peradilan HAM ternyata belum mampu menyelesaikan kasus-kasus pelanggaran HAM berat yang diduga terjadi baik secara yudisial maupun non yudisial bahkan telah menjadi sorotan dunia internasional khususnya terkait dengan isu dugaan pelanggaran HAM berat yang terjadi di Provinsi Papua dan Papua Barat yang bersinggungan pula dengan isu separatisme Papua Merdeka dan keutuhan kedaulatan NKRI. Sehingga menurut hemat penulis pertanyaan kritisnya adalah bagaimana penyelesaian non yudisial terhadap pelanggaran HAM berat masa lalu dan langkah apa yang ditempuh oleh Kejaksaan dalam penyelesaian non yudisial atas pelanggaran HAM berat masa lalu di Indonesia dengan sudut pandang kajian socio-legal, khususnya dari perspektif sosiologi peradilan.

II. Metode

Penulisan ini menggunakan metode kualitatif-deskriptif (*descriptive-qualitative*). Studi kualitatif dianggap lebih relevan digunakan untuk mengkaji permasalahan isu hukum dalam penulisan ini, karena corak penelitian kualitatif adalah mencoba melakukan konstruksi terhadap realitas hukum dan

⁶Isra, S., Ferdi, F., & Tegnan, H. 2017. "Rule of Law and Human Rights Challenges in South East Asia: A Case Study of Legal Pluralism in Indonesia", *Hasanuddin Law Review*, 3 (2): 117-140.

selanjutnya memahami realitas hukum tersebut.

III. Analisis dan Pembahasan

A. Penyelesaian Non Yudisial terhadap Pelanggaran HAM Berat Masa Lalu Dalam Tinjauan Sosiologi Peradilan.

Indonesia sebagai negara hukum belum secara maksimal menghasilkan putusan pengadilan HAM Ad Hoc maupun permanen yang secara signifikan mencerminkan rasa keadilan serta upaya pemutusan mata rantai impunitas, sebagai bentuk upaya penegakan hukum bagi para pelaku. Pelanggaran HAM berat kategori kejahatan terhadap kemanusiaan, tidak hanya merupakan urusan domestik suatu negara, namun menjadi perhatian masyarakat internasional dalam kerangka untuk memutus mata rantai praktek impunitas. Hal tersebut dikarenakan pelanggaran HAM berat kategori kejahatan terhadap kemanusiaan merupakan bentuk kejahatan yang menjadi musuh bersama umat manusia (*hostis humanis generis*)⁷, sehingga dapat diberlakukan yurisdiksi

universal atas pelakunya oleh setiap negara, kapan dan dimanapun juga.

Penuntutan terhadap pertanggungjawaban atas Pelanggaran HAM Berat kategori kejahatan terhadap kemanusiaan di pengadilan internasional, haruslah memperhatikan kedaulatan dan atau yurisdiksi negara pelaku atau negara wilayah Pelanggaran HAM Berat kategori kejahatan terhadap kemanusiaan dilakukan. Hal demikian disebabkan karena peradilan internasional tersebut bersifat komplementer atas peradilan (HAM) nasional. Menjadi persoalan dan bahan diskusi, dalam hal kejahatan kemanusiaan telah dilakukan penyelidikan namun karena kendala terkait pembuktian sebagai pertimbangan untuk tidak melakukan penyidikan dan penuntutan, kemudian dilakukan upaya penyelesaian pelanggaran HAM berat dengan menempuh jalur non yudisial (*out of court settlement*) menjadi patut dicatat bahwa pemberlakuan peradilan internasional atas para pelaku Pelanggaran HAM Berat kategori kejahatan terhadap kemanusiaan, dapat mengesampingkan beberapa asas pokok dalam hukum pidana, antara lain asas *nebis in idem*, asas *daluarsa*, dan lain sebagainya⁸.

⁷ Muladi. 2015. "Tujuan Penegakan Hukum Pidana dan Perkara Pelanggaran HAM Berat di Masa Lalu dihubungkan dengan eksistensi penyelesaian secara Non Yudisial", *Makalah pada Seminar Penyelesaian Perkara Pelanggaran HAM yang Berat di selenggarakan oleh Puslitbang Kejaksaan Agung*, Jakarta 11 Juni.

⁸ *Ibid.*

Ruang lingkup pelanggaran HAM berat dirumuskan dalam UU No.26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM dalam Pasal 1 angka 2, bahwa pelanggaran HAM Berat adalah pelanggaran HAM sebagaimana dimaksud dalam UU No.26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM⁹. Jenis pelanggaran HAM berat yang termasuk dalam kejahatan genosida¹⁰. Sementara rumusan pelanggaran HAM berat dalam bentuk kejahatan terhadap kemanusiaan¹¹. Dalam pelanggaran HAM berat masa lalu berlaku prinsip retroaktif ini, menyimpang dalam hukum pidana yang mempedomani asas legalitas.¹² UU No.26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM menganut asas retroaktif yang dapat diberlakukan

dalam rangka melindungi hak asasi manusia itu sendiri.¹³

Pengadilan HAM *Ad Hoc* adalah pengadilan yang dibentuk khusus untuk memeriksa dan memutus perkara pelanggaran HAM yang berat yang dilakukan sebelum diundangkannya UU No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM (kompetensi absolut).¹⁴ Dalam penjelasan Pasal 43 UU No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM, Dewan Perwakilan Rakyat dapat bertindak sebagai pihak yang

⁹ Pembatasan ruang lingkup Pelanggaran HAM berat ditentukan secara limitatif dalam Pasal 7 UU No.26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM, yaitu meliputi kejahatan genosida dan kejahatan terhadap kemanusiaan.

¹⁰ Dirumuskan dalam Pasal 8 UU No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM.

¹¹ Bentuk kejahatan terhadap kemanusiaan ditentukan secara limitatif dalam pasal 9 UU No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM dengan unsur-unsur: 1). Adanya serangan yang meluas atau sistematis; 2). Diketahui bahwa serangan itu ditujukan secara langsung terhadap penduduk sipil; 3). Serangan itu sebagai kelanjutan kebijakan yang berhubungan dengan organisasi, jika tidak memenuhi ketiga unsur tersebut maka perbuatan itu hanya digolongkan sebagai delik yang diatur dalam KUHP dan diadili oleh Pengadilan Umum bukan Pengadilan HAM.

¹² International Convention on Civil and Political Rights (ICPR) melarang digunakannya peraturan yang bersifat surut.

¹³ Dalam UU No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM disinggung mengenai dasar yuridis digunakannya prinsip retroaktif ini. Landasan yang digunakan adalah Pasal 28 huruf j ayat (2) yang berbunyi bahwa 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, ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis.

¹⁴ Landasan yuridis normatif yang mengatur kompetensi absolut Pengadilan HAM *Ad Hoc* didasarkan pada Bab VIII tentang Pengadilan HAM *Ad Hoc* dalam Pasal 43 dan Pasal 44 UU No. 26 tahun 2000 tentang Pengadilan HAM yang berbunyi sebagai berikut : Pasal 43 Ayat (1) : *Pelanggaran HAM berat yang terjadisebelum diundangkannya undang-undang ini, diperiksa dan diputus oleh pengadilan HAM ad hoc.* Ayat (2) : *Pengadilan HAM ad hoc sebagaimana dimaksud dalam ayat 1 dibentuk atas usul Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia berdasarkan peristiwa tertentu dengan keputusan presiden.* Ayat (3) : *Pengadilan HAM ad hoc sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) berada di lingkungan peradilan umum.* Pasal 44 : *Pemeriksaan di Pengadilan HAM ad hoc dan upaya hukumnya dilakukan sesuai dengan ketentuan dalam undang-undang ini.*

mengusulkan dibentuknya Pengadilan HAM *Ad hoc* yang mendasarkan usulannya pada aspirasi masyarakat mengenai dugaan terjadinya pelanggaran HAM yang berat yang dibatasi pada *tempus delicti* tertentu yang terjadi sebelum diundangkannya Undang-undang No. 26 Tahun 2006 tentang Pengadilan HAM. Mencermati hal tersebut, dapat dipahami bahwa secara substansi, struktur dan klutur yang menjadi latar belakang terbentuknya Pengadilan HAM Ad Hoc menggambarkan corak politis dan sosiologis yang cukup kental.

Kompetensi relatif Pengadilan HAM ad hoc ditentukan melalui Keputusan Presiden atas usulan DPR yang kedudukannya berada di lingkungan peradilan umum bersangkutan. Usulan DPR tersebut didasarkan pada adanya dugaan pelanggaran HAM yang berat yang terjadi atau *tempus delicti* sebelum UU No 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM berlaku. Seperti halnya dalam pelanggaran HAM berat masa lalu untuk Kasus Tanjung Priok dan Kasus Timor-Timur dengan terbitnya Keputusan Presiden Tentang Perubahan Atas Keputusan Presiden Nomor 53 Tahun 2001 Tentang Pembentukan Pengadilan Hak Asasi Manusia Ad Hoc Pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat yang

menetapkan pembentukan Pengadilan Hak Asasi Manusia Ad Hoc Pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat sebagai Pengadilan yang berwenang memeriksa dan memutus perkara pelanggaran Hak Asasi Manusia yang berat yang terjadi di Timor Timur dalam wilayah hukum Liquica, Dilli, dan Soae pada bulan April 1999 dan bulan September 1999, dan yang terjadi di Tanjung Priok pada bulan September 1984.

Putusan “bebas” dari segala tuntutan hukum di tingkat kasasi dan peninjauan kembali dari Majelis Hakim tingkat Kasasi dan Peninjauan Kembali terhadap 2 (dua) kasus pelanggaran HAM berat yaitu, Timor Timur dan Tanjung Priok secara hukum telah berkekuatan hukum tetap dan secara teknis yudisial disebabkan tidak terpenuhinya unsur-unsur pokok dalam pelanggaran HAM berat. Tulisan ini tidak membahas lebih lanjut mengenai hal tersebut dari tinjauan yuridis-normatif dan tidak berupaya mendelegitimasi ketiga putusan tersebut, namun mencoba untuk mendiskusikannya dengan sudut pandang berbeda yaitu dari perspektif sosiologi peradilan.

Kajian sosiologi peradilan banyak dipengaruhi pemikiran teori realisme hukum di Amerika Serikat; teori hukum sosiologis; teori hukum

kritis dan teori hukum alam yang antara lain dipelopori oleh Oliver Wender Holmes; K.Llewellyn ; John Chipman Gray; Charles Sanders Peirce; John Dewey dan Benjamin Nathan Cordozo. Aliran hukum sosiologis tidaknya dapat dirangkum dengan esensi pemikiran pada pokoknya dalam dua postulat yaitu, Pertama, hukum adalah hasil kekuatan-kekuatan sosial dan alat kontrol sosial, kepribadian manusia, lingkungan sosial, keadaan ekonomi, kepentingan bisnis, gagasan yang sedang berlaku, emosi-emosi umum (merupakan pembentuk hukum dan hasil hukum dalam kehidupan). Kedua, pendekatan secara pragmatis dan *behaviour* terhadap lembaga-lembaga sosial (tekanan pada putusan pengadilan dan lain-lain tindakan hukum).

Putusan Pengadilan terhadap kasus pelanggaran HAM berat masa lalu untuk kasus Timor-Timur dan Tanjung Priok secara faktual dalam lanskap masa transisi politik dan atmosfer perubahan politik dari rezim orde baru yang didukung oleh angkatan bersenjata yang sekaligus diduga sebagai aktor utama dalam peristiwa pelanggaran HAM berat masa lalu tersebut. Suasana kebatinan masyarakat Indonesia masih dalam euforia reformasi, namun

secara struktural, organ pelaksana system peradilan pidana pelanggaran HAM berat masih merupakan produk masa lalu yang bangunan berpikirnya sedikit atau banyak masih berkiblat pada kredo stabilitas politik dan pertumbuhan ekonomi sebagai panglima diatas hukum.

Disamping itu secara kultural, gejolak sosial yang timbul disebabkan faktor imbas krisis ekonomi tahun 1997 masih berbuah himpitan-himpitan pemenuhan hak-hak ekonomi seperti kelangkaan dan naiknya harga pangan (sembako) dan pengurangan subsidi BBM dan Listrik dan diwarnai dengan gejolak politik di daerah dan isu disintegrasi yang sekalipun dapat diredam dengan kebijakan otonomi daerah, namun masih menyisakan persoalan-persoalan yang mengerogoti kohesi sosial dengan mengemukakan isu-isu Suku, Agama, Ras dan Antar Golongan (SARA). Malfungsi terhadap kedua komponen sistem hukum tersebut yang diidentifikasi oleh Lawrence Friedmann dalam teori "*legal system*", menjadi faktor utama yang mempengaruhi realitas penegakan hukum pelanggaran HAM berat masa lalu, sekalipun instrumen hukum berupa produk perundang-undangan di bidang HAM, yaitu UU No. 39 Tahun 1999 tentang HAM dan UU No.

26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM telah diundangkan sebagai unsur substansi hukum (*legal substance*), sistem hukum tidak dapat berfungsi secara optimal karena dua komponen yaitu struktur hukum dan kultur hukum kurang mendukung.

Penyelesaian perkara dugaan pelanggaran HAM berat masa lalu melalui jalur yudisial di Pengadilan HAM Ad Hoc tingkat pertama, tingkat banding dan tingkat kasasi menunjukkan dinamika kepentingan sosial, moral hidup dan tafsiran norma-norma hukum dari masyarakat yang tercermin dalam Putusan Hakim. Hal tersebut menurut Tokoh pemikiran realisme hukum di Amerika Serikat, *Oliver Wendell Holmes* menyatakan bahwa kelakuan Aktual (*patterns of behaviour*) Hakim, ditentukan oleh : 1). norma-norma hukum dan tafsirannya; 2). moral hidup; 3). kepentingan sosial. Lebih lanjut, Holmes menyatakan, Putusan pengadilan didasari pada apa yang dapat dilakukan pengadilan, bukan berdasarkan pada pemikiran-pemikiran deduksi yang abstrak dari aturan umum maupun dasar-dasar pemikiran ideologis yang tidak jelas. Dengan demikian Putusan Hakim dalam kasus pelanggaran HAM berat masa lalu tersebut sejatinya merupakan ekstraksi tafsiran norma-

norma hukum, nilai-nilai moral dan kepentingan sosial yang hidup di masyarakat dan menjadi pandangan bangsa.

B. Langkah Kejaksaan Dalam Penyelesaian Non Yudisial

Pemikiran hukum sosiologis dari Benjamin Nathan Cardozo, mengungkapkan bahwa hukum harus menyesuaikan diri dengan perubahan-perubahan dalam masyarakat. Standar-standar yang diakui masyarakat serta pola nilai-nilai obyektif merupakan suatu kesatuan serta konsistensi dalam hukum, meskipun adanya keputusan yang bersifat subyektif dari hakim. Kekuatan-kekuatan sosial mempunyai pengaruh instrumental terhadap pembentukan hukum (logika, sejarah, adat, kegunaan, standar moral). Pandangan Cardozo cukup tepat digunakan untuk memahami permasalahan penyelesaian kasus pelanggaran HAM berat masa lalu yang mempunyai dimensi politik, sosial dan kesejarahan. Misalnya Peristiwa Tahun 1965/1966 yang diduga terjadi kejahatan kemanusiaan terhadap pendukung Partai Komunis Indonesia (PKI) yang dilakukan oleh Militer dan kelompok masyarakat pasca peristiwa pembunuhan perwira tinggi TNI Angkatan Darat pada tanggal 30 September 1965.

Setidaknya hampir semua kasus dugaan pelanggaran HAM berat masa lalu mempunyai muatan yang serupa, sehingga terlepas dari pertimbangan teknis yudisial yang menjadi dasar kasus-kasus tersebut belum memenuhi syarat dilakukan Penyidikan oleh Jaksa Agung, dapat pula dipertimbangkan dari sudut pandang sosiologis hukum dengan merujuk Putusan Pengadilan HAM Ad Hoc pada 2 kasus sebelumnya, untuk menentukan pilihan alternatif penyelesaian kasus-kasus tersebut selain melalui jalur pengadilan¹⁵.

Alternatif penyelesaian pelanggaran HAM berat masa lalu melalui rekonsiliasi nasional. Jalan non yudisial tetap terikat pada prinsip-prinsip dasar penyelesaian kasus-kasus pelanggaran HAM yang berat bahwa impunitas tidak dibenarkan, dengan empat pilar penting yaitu Hak Atas Keadilan, Hak atas kebenaran, Hak atas reparasi dan Jaminan ketidakberulangan¹⁶, pengungkapan

pelaku dan pilihan yang bertanggungjawab serta kewajiban pemberian kompensasi, restitusi dan rehabilitasi kepada pihak korban/ahli waris keluarga korban menjadi tanggungan negara. Tawaran penyelesaian kasus pelanggaran HAM berat masa lalu melalui jalur diluar pengadilan (*out of court settlement*) menjadi pilihan mengingat pengalaman penyelesaian kasus pelanggaran HAM berat masa lalu untuk kasus Timor Timur Tahun 1999 dan Kasus Tanjung Priok Tahun 1984 diyakini tidak optimal dan tidak efektif terlebih lagi para terdakwa pada ketiga kasus tersebut diputus “bebas”, terlepas dari aspek yuridis dalam pembuktiannya patut dipertimbangkan sulitnya memperoleh dan mengumpulkan alat bukti yang cukup untuk membuat terang terjadinya peristiwa pelanggaran HAM berat masa lalu dan para terdakwa sebagai pelakunya.

Salah satu esensi dari penyelesaian adalah bagaimana mengungkapkan kebenaran dan memberikan kompensasi terhadap korban dan atau keluarga korban serta membangun rekonsiliasi guna keutuhan bangsa, sesuai prinsip yang

¹⁵ Pasal 47 UU No.26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM: (1) Pelanggaran hak asasi manusia yang berat yang terjadi sebelum berlakunya Undang-undang ini tidak menutup kemungkinan penyelesaiannya dilakukan oleh Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi; (2) Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dibentuk dengan Undang-undang.

¹⁶ Nurkholis. 2015. “Upaya Penyelesaian Kasus-Kasus Pelanggaran HAM yang Berat”, *Makalah pada Seminar Penyelesaian Perkara Pelanggaran HAM*

yang Berat di selenggarakan oleh Puslitbang Kejaksaan Agung, Jakarta 11 Juni.

dipandang realistis untuk dijadikan pegangan yang meskipun tidak memuaskan semua pihak, dinilai paling realistis sebagai solusi. Prinsip-prinsip penyelesaian dimaksud adalah:¹⁷

- 1) Prinsip penyelesaian dilakukan dengan tidak berdasarkan kasus per kasus, tetapi melihat akar masalahnya sebagai persoalan rezim politik yang telah melakukan pelanggaran aktif dengan *'delict by commission'* atau pun passif dengan *'delict by ommission'* terhadap rakyatnya sendiri.
- 2) Motif pengungkapan kebenaran sebagai bagian yang tidak terpisahkan dari upaya penyelesaian tidak dimaksudkan sebagai eksepresi balas dendam yang dapat memicu sikap defensif dari pihak-pihak terkait sebagai pribadi. Kejahatan yang dilakukan rezim dilakukan oleh dan atas nama institusi, sehingga penyebutan fakta yang menyangkut pribadi tertentu

bukanlah tujuan, melainkan hanya sebatas fakta yang sedapat mungkin dicegah agar tidak menimbulkan efek dendam dan efek sikap defensif yang tidak menyelesaikan masalah.

- 3) Proses penyelesaian dilakukan melalui pengungkapan kebenaran secara transparan dan akuntabel dengan diikuti upaya rekonsiliasi dan pemulihan sesuai dengan prinsip *'restorative justice'*. Proses penyelesaian harus dianggap sama pentingnya dengan hasil yang hendak dicapai, sehingga semangat keterbukaan, keterlibatan masyarakat, dan korban atau para ahli warisnya harus dilihat sebagai proses yang mutlak mesti dilakukan untuk sampai kepada penyelesaian yang benar-benar tuntas.

Penegakan hukum di bidang HAM sesuai ketentuan Pasal 19 ayat (1) huruf g UU No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM, kewenangan Jaksa Agung selaku Penyidik dan Penuntut Umum kasus pelanggaran HAM berat masa lalu adalah dalam rangka menindaklanjuti

¹⁷Jimly Asshidiqie. 2015. "Solusi Pelanggaran HAM Berat Masa Lalu Melalui Kebenaran dan Rekonsiliasi", *Makalah pada Seminar Penyelesaian Perkara Pelanggaran HAM yang Berat di selenggarakan oleh Puslitbang Kejaksaan Agung*, Jakarta 11 Juni.

setiap hasil penyelidikan Komnas HAM. Namun timbul polemik penyelesaian kasus pelanggaran HAM berat masa lalu antara Jaksa Agung dengan Komnas HAM. Kejaksaan Agung berpendirian jika hasil penyelidikan Komnas HAM ditingkatkan ke tahap Penyidikan maka Kejaksaan membutuhkan Pengadilan HAM Ad Hoc. Mekanisme pembentukan Pengadilan HAM Ad Hoc untuk penyelesaian kasus pelanggaran HAM berat masa lalu sebelum berlakunya UU Pengadilan HAM. Kemudian Jaksa Agung menemukan bukti permulaan yang cukup bahwa telah terjadi pelanggaran HAM berat masa lalu, kemudian berdasarkan hasil temuan tersebut DPR mengeluarkan rekomendasi pembentukan Pengadilan HAM Ad Hoc kepada Presiden. Sebagaimana pernah terjadi dalam pemerintahan Presiden Gus Dur dan Megawati Soekarnoputri dalam kasus pelanggaran HAM Berat masa lalu Kasus Timor Timur tahun 1999 dan Kasus Tanjung Priok Tahun 1984.

Penyelesaian kasus pelanggaran HAM berat masa lalu yang cukup menyita perhatian publik dan menjadi beban sejarah bangsa menjadi pekerjaan rumah setiap pemerintah dan Presiden yang telah menjabat sejak reformasi namun

hingga saat ini belum juga menemui jalan penyelesaian. Pilihan jalan penyelesaian melalui perdamaian “isliah” pernah menjadi harapan sebagai bentuk alternatif penyelesaian pelanggaran HAM berat melalui Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi (KKR) namun kemudian, UU No.27 Tahun 2004 tentang Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi dibatalkan oleh Putusan Mahkamah Konstitusi pada tanggal 7 Desember 2006 sebelum komisi tersebut dapat menyelesaikan tugas yang diamanatkan.

Saat ini ada 6 kasus pelanggaran HAM berat masa lalu yang disepakati oleh Jaksa Agung dan Komnas HAM untuk diselesaikan secara Non Yudisial atau melalui jalur rekonsiliasi yaitu Kasus 1965-1966; Penembakan Misterius 1982-1985; Peristiwa Talangsari di Lampung Tahun 1989; Penghilangan orang secara paksa, Tragedi Mei 1998 dan Kasus Trisakti, Semanggi I dan Semanggi II. Masih ada beberapa pihak yang tidak sepakat dengan penyelesaian kasus pelanggaran HAM berat dengan jalan rekonsiliasi dengan para korban/ahli waris korban pelanggaran HAM berat masa lalu. Jaksa Agung menginisiasi pembentukan Tim Komite Kebenaran dan Rekonsiliasi yang sedianya

dipimpin bersama oleh Kejaksaan Agung dan Komnas HAM yang pembentukannya oleh institusi pemerintah antara lain Tentara Nasional Indonesia; Badan Intelijen Nasional; Kepolisian Republik Indonesia; Kementerian Hukum dan HAM serta Kementerian Koordinator Politik Hukum dan Keamanan.

Pendekatan non yudisial melalui rekonsiliasi masih menjadi pro kontra. Pihak yang kontra berpandangan bahwa pilihan jalan rekonsiliasi diawal yang menegaskan proses yudisial terlebih dahulu dipastikan tidak akan memperoleh kebenaran materiil atas sebuah peristiwa hukum, karena rekonsiliasi merupakan bentuk alternatif penyelesaian kasus pelanggaran HAM berat masa lalu setelah ada kesimpulan bahwa kasus-kasus tersebut sulit diselesaikan. Presiden Jokowi menginginkan agar Kejaksaan Agung menjalin komunikasi yang kuat dengan Komnas HAM untuk mendapatkan solusi terbaik dari penyelesaian kasus pelanggaran HAM berat masa lalu sebagaimana disampaikan Teten Masduki, Staf Khusus Tim Komunikasi Presiden.

Kontras berpendapat Tim Teknis Kejaksaan Agung belum mampu menjawab penyelesaian kasus itu secara komprehensif kalau hanya menggunakan pendekatan rekonsiliasi

tanpa mempertimbangkan akses keadilan dan pengungkapan kebenaran bagi para korban. Tim Teknis Kejaksaan Agung dianggap menjadi alat untuk menutup akses keadilan, kebenaran dan pemulihan terhadap kasus dalam pelanggaran HAM berat masa lalu lainnya. Ketua Komnas HAM, Nur Kholis menyebutkan pihaknya sudah tiga kali melakukan pertemuan yang dihadiri oleh Pimpinan Komnas HAM, Jaksa Agung, Menteri Koordinator Polhukam, Kepala BIN, Kapolri dan Panglima TNI bersama Menteri Hukum dan HAM terkait dengan pembahasan penyelesaian pelanggaran HAM berat di masa lalu. Komnas HAM dinilai melampaui kewenangannya karena penyelidikan sudah diselesaikan oleh Komnas HAM. Komitmen Jaksa Agung RI, H.M Prasetyo untuk menuntaskan kasus pelanggaran HAM berat masa lalu yang belum ada penyelesaian menjadi wujud *political will* sebagai implementasi Nawa Cita Presiden Jokowi.

Komite Pengungkap Kebenaran dan Rekonsiliasi secara perlahan mulai bekerja mengaudiensi korban dan keluarga korban pelanggaran HAM berat masa lalu. Pengungkapan kebenaran akan menjadi prioritas komite. Jaksa Agung mengatakan

pengungkapan kebenaran pelanggaran HAM berat merupakan langkah pertama dalam tahapan penyelesaian kasus. Langkah ini diikuti dengan pengungkapan penyesalan. Belum ditentukan bentuk rekonsiliasinya apakah permintaan maaf atau suatu pernyataan. Dalam perkembangannya Menkopolhukam setelah menggelar beberapa kali seminar dan kajian akhirnya membentuk Dewan Kerukunan Nasional (DKN) yang terdiri dari unsur Pemerintah, Komnas HAM, perwakilan tokoh masyarakat, tokoh agama, Akademisi serta Aktivis HAM. Dewan Kerukunan Nasional yang akan dibentuk mempunyai tugas untuk menyusun *road map*, rencana jalan penyelesaian non yudisial atas 6 (enam) kasus pelanggaran HAM Berat, dengan fokus pertama pada kasus dugaan pelanggaran HAM Berat Peristiwa Tahun 1965/1966.

IV. Penutup

Penyelesaian terhadap pelanggaran HAM Berat masa lalu yang termasuk kategori kejahatan terhadap kemanusiaan yang terjadi sebelum UU No.26 tahun 2000 tentang Pengadilan HAM diundangkan berlaku asas retroaktif dan merupakan kompetensi Pengadilan HAM Ad Hoc untuk mengadilinya. Dengan

mempertimbangkan tinjauan hukum sosiologis dan sosiologi peradilan atas Putusan “bebas” Majelis Hakim Pengadilan HAM Ad Hoc di tingkat Kasasi dan Peninjauan Kembali pada 2 (dua) kasus pelanggaran HAM Berat masa lalu Timor-Timur dan Tanjung Priok, dapat dipahami bahwa putusan tersebut sejatinya merupakan ekstraksi tafsiran norma-norma hukum, nilai-nilai moral dan kepentingan sosial yang hidup di masyarakat dan menjadi pandangan bangsa.

Konstruksi Pengadilan HAM Ad Hoc lebih bermuatan politis dan sosiologis dibanding yuridis. Sekalipun ditemukan adanya hambatan yuridis teknis dan normatif atas pembuktian 6 (enam) kasus pelanggaran HAM Berat masa lalu. Terlebih pasca dibatalkannya UU No.27 Tahun 2004 tentang Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi (KKR) telah dibatalkan oleh Mahkamah Konstitusi pada tanggal 7 Desember 2006. Hal inilah yang menjadi pertimbangan kuat diupayakannya penyelesaian non yudisial. Langkah Kejaksaan menempuh upaya penyelesaian non yudisial bersama segenap unsur pemerintah dan Komnas HAM, merupakan upaya untuk memutus beban masa lalu bangsa dan untuk kemajuan bangsa, pertimbangan

sosiologis menjadi rujukan pertama dan utama untuk merajut kerukunan bangsa melalui jalur penyelesaian non yudisial dengan pembentukan Komite dan Dewan Kerukunan Nasional sebagaimana diamanatkan dalam UU No. 26 tahun 2000 tentang Pengadilan HAM.

Bibliografi

Buku :

- Knut D. Asplund dkk. 2008. *Hukum Hak Asasi Manusia*. Yogyakarta: PUSHAM UII.
- O.C Kaligis. 2013. *HAM & Peradilan HAM*, Jakarta: Yarsif Watampone.

Jurnal :

- Isra, S., Ferdi, F., & Tegnani, H. 2017. "Rule of Law and Human Rights Challenges in South East Asia: A Case Study of Legal Pluralism in Indonesia", *Hasanuddin Law Review*, 3 (2): 117-140.

Makalah :

- Jimly Asshidiqie. 2015. "Solusi Pelanggaran HAM Berat Masa Lalu Melalui Kebenaran dan

Rekonsiliasi", *Makalah pada Seminar Penyelesaian Perkara Pelanggaran HAM yang Berat di selenggarakan oleh Puslitbang Kejaksaan Agung*, Jakarta 11 Juni.

- Muladi. 2015. "Tujuan Penegakan Hukum Pidana dan Perkara Pelanggaran HAM Berat di Masa Lalu dihubungkan dengan eksistensi penyelesaian secara Non Yudisial", *Makalah pada Seminar Penyelesaian Perkara Pelanggaran HAM yang Berat di selenggarakan oleh Puslitbang Kejaksaan Agung*, Jakarta 11 Juni.

- Nurkholis. 2015. "Upaya Penyelesaian Kasus-Kasus Pelanggaran HAM yang Berat", *Makalah pada Seminar Penyelesaian Perkara Pelanggaran HAM yang Berat di selenggarakan oleh Puslitbang Kejaksaan Agung*, Jakarta 11 Juni.