

KEPASTIAN HUKUM DALAM PERLINDUNGAN SAKSI DAN KORBAN PELANGGARAN HAM BERAT

LEGAL CERTAINTY IN THE PROTECTION OF WITNESSES AND VICTIMS OF GROSS HUMAN RIGHTS VIOLATIONS

Nanda Ivan Natsir

Mahasiswa Program Studi Magister Ilmu Hukum

Program Pascasarjana Universitas Mataram

Email : nanda_natsir@yahoo.om

Naskah diterima : 01/01/2013; revisi : 10/02/2013; disetujui : 28/02/2013

ABSTRACT

Law certainty in the protection of witnesses and victims of major human rights violation. The human right is a right that every human posses by not view any difference on race, skin color, gender, language, religion, political or other opinion. The Human rights is legally covered by a Human rights law that perhaps keep individuals or group protect from actions violating basic freedom as well as dignity and prestige for human being. One of the of HR laws with existence is a Universal Declaration for Human Rights of 1948 enacted by the United Nations. For law enforcement on Human rights the Indonesian government also has another Human Rights law namely the Regulations NO. 39 of 1999 about Human Rights and the Regulations No. 26 of 2000 about Human rights Court. In addition, this Government also has already ratified some instruments of International Human rights such as a convention on Political Right of Women that ratified by the Regulations No. 68 of 1958. Ratification is an official expression of a state for obeying without any pressure upon the content of agreement. On 17th July 1998, within a Diplomatic Conference of UN there was already resulted an important step in law enforcement for Human rights namely for agreeing Roman Statute means an agreement to establish an International Criminal Court with the intends to keep try the human criminal in action and cut off any chain on law immune. Out of 148 states of participant in conference took part and that time found at least 120 states support it, 7 to opposite and 21 abstain. There are four sorts found as a seriously violation act that regulated in Roman Statutes, they are: 1. Genocide 2. Evil on Human 3. War Evil 4. Aggression evil. Since so many violation cases on Human right heavy on this country such as Aceh case, East Timor case, Trisakti case and so forth till today the process for completion not satisfied any more. According to Government reasonable point out for refusing to ratify the Roman Statute concerned the International Criminal Court seemly to undermine the government authority. Whereas the International Criminal Court has its complementary principle, namely the International court is only as complement for the national court system whenever our national court unable or wish no to try the suspected. In addition, if the Indonesian government may ratify the Roman Statute politically it shall give advantages for Indonesia since other see how seriously the Indonesian government to keep completion the problem of Human right violation. It is at last, the international conviction over the national court in Indonesia may get recovery according to their view.

Keyword : Criminal Act, Criminal Policy

ABSTRAK

Hak Asasi Manusia (HAM) adalah hak-hak yang dimiliki setiap manusia tanpa memandang perbedaan ras, warna kulit, gender, bahasa, agama, politik atau pendapat lainnya. HAM secara hukum dijamin dengan hukum HAM yang melindungi individu-individu atau

kelompok dari tindakan-tindakan yang melanggar kebebasan dasar serta harkat dan martabat manusia. Hukum HAM satu diantaranya adalah Deklarasi Universal Hak-hak Asasi Manusia tahun 1948 yang dihasilkan oleh Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB). Dalam hal penegakan HAM Pemerintah Indonesia juga memiliki hukum HAM diantaranya adalah Undang-undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang HAM dan Undang-undang Nomor 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM. Selain itu Pemerintah juga telah meratifikasi beberapa instrumen HAM internasional diantaranya adalah Konvensi Tentang Hak Politik Kaum Perempuan yang diratifikasi dengan Undang-undang Nomor 68 Tahun 1958. Ratifikasi adalah ungkapan resmi dari sebuah Negara untuk tunduk tanpa paksaan atas isi kesepakatan. Tanggal 17 Juli 1998, dalam Konferensi Diplomatik PBB telah dihasilkan satu langkah penting dalam penegakan HAM yaitu disetujuinya Statuta Roma, yaitu sebuah perjanjian untuk membentuk Mahkamah Pidana Internasional (International Criminal Court) untuk mengadili tindak kejahatan kemanusiaan dan memutus rantai kekebalan hukum. Dari 148 negara peserta konferensi yang ikut saat itu sebanyak 120 negara mendukung, 7 menentang dan 21 abstain. Ada empat jenis tindak pelanggaran serius yang diatur dalam Statuta Roma, yaitu: 1. Genosida 2. Kejahatan Terhadap Kemanusiaan 3. Kejahatan Perang 4. Kejahatan Agresi Banyaknya kasus-kasus pelanggaran HAM berat di tanah air seperti kasus Aceh, kasus Timor-timur, kasus Trisakti dan sebagainya hingga kini penyelesaiannya masih belum memuaskan. Hal yang sering dijadikan alasan Pemerintah untuk menolak Ratifikasi Statuta Roma adalah Mahkamah Pidana Internasional akan menggerogoti kedaulatan Negara. Padahal Mahkamah Pidana Internasional memiliki prinsip komplementaritas, yakni pengadilan internasional hanyalah sebagai pelengkap bagi sistem pengadilan nasional apabila pengadilan nasional tidak mampu atau tidak mau mengadili tersangka. Selain itu apabila Pemerintah Indonesia mau meratifikasi Statuta Roma secara politis akan menguntungkan Indonesia karena Indonesia terlihat cukup serius dalam menyelesaikan masalah pelanggaran HAM. Pada akhirnya kepercayaan dunia internasional terhadap peradilan di Indonesia juga akan pulih.

Kata Kunci : : Tindak Pidana, Kebijakan Hukum Pidana dan Keadilan

PENDAHULUAN

KEBERPIHAKAN HUKUM TERHADAP saksi dan korban yang timpang terlihat dari beberapa peraturan yang lebih banyak memberikan hak-hak istimewa kepada tersangka maupun terdakwa. KUHAP sebagai landasan untuk beracara dalam perkara pidana cenderung lebih banyak memberikan porsi perlindungan kepada terdakwa dan tersangka dari pada kepada saksi. Dengan kondisi ini, KUHAP sendiri menjadi tameng hukum yang efektif bagi terdakwa dan tersangka atas kejahatannya.. Posisi yang sebaliknya dialami oleh para korban dan saksi, mereka tidak mendapatkan hak-hak yang seharusnya mereka terima sebagai seorang saksi yang ikut berperan serta dalam penegakan hukum dan korban tidak mendapatkan hak-hak pemulihan bagi dirinya maupun keluarganya.

Perlindungan terhadap saksi dan korban menjadi sesuatu yang penting dalam perkara pelanggaran HAM yang berat. Pelanggaran HAM yang berat merupakan kejahatan yang diklasifikasikan sebagai kejahatan yang berdampak luas baik tingkat nasional maupun internasional dan menimbulkan kerugian materiil maupun immateriil yang mengakibatkan perasaan tidak aman baik terhadap perseorangan maupun masyarakat. Kerusakan dan kerugian itu telah mengakibatkan rusaknya tatanan kehidupan korban dan keluarganya Pelaku pelanggaran HAM yang berat biasanya adalah seseorang yang sangat berkuasa dan dilakukan dengan pola-pola tertentu. Para pelaku mempunyai kekuasaan dan sumber daya untuk melakukan tindakan-tindakan penghilangan barang bukti, mempengaruhi aparat penegak hukum maupun penekanan terhadap saksi-saksi. Hal-hal tersebut akan berefek

pada susahnya membuktikan pelanggaran berat HAM yang terjadi.¹

Para pelaku untuk kasus-kasus pelanggaran HAM yang berat yang terjadi diidentifikasi sebagai bagian dari aparat negara. Mereka punya kekuatan untuk melakukan penekanan terhadap saksi dan korban. Para saksi yang biasanya pihak yang lemah baik secara ekonomi maupun posisinya dalam masyarakat terutama relasi kekuasaan dengan terdakwa sangat rentan terhadap ancaman, intimidasi, teror dan segala bentuk gangguan yang dapat mengakibatkan dirinya tidak dapat memberikan keterangan secara benar.

Pengalaman dari pengadilan HAM ad Hoc untuk kasus pelanggaran HAM berat di Timor-Timur menunjukkan bahwa ancaman dan tekanan pada saksi bukan saja terjadi pada saksi korban tetapi juga saksi-saksi yang bukan korban. Saksi korban ini terpaksa berhadapan langsung dengan para pelaku yang merupakan orang yang sangat berkuasa di daerahnya dan adanya perasaan trauma atas perbuatan para terdakwa. Perlakuan terhadap saksi korban selama memberikan keterangan di pengadilan juga tidak lepas intimidasi dan teror yang berakibat terhadap ancaman psikologis saksi. Saksi yang bukan korban, terutama yang merupakan bawahan terdakwa tidak dapat memberikan kesaksian secara leluasa karena diakui atau tidak mereka masih mempunyai relasi kekuasaan yang tidak sama dengan para terdakwa. Mereka terikat dengan institusi tempat mereka bekerja yang sampai sekarang masih menganggap apa yang terjadi di Timor-Timur bukan merupakan pelanggaran HAM berat dan tetap mendukung para terdakwa.

Dalam konteks seperti ini, saksi mengalami dilema yang sangat luar biasa an-

¹ ELSAM, *Perlindungan Saksi dan Korban Pelanggaran HAM Berat*, Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat, hlm. 3.

tara memberikan keterangan secara benar dengan ancaman terhadap “masa depan”. Hak-hak korban pelanggaran HAM yang berat tidak pernah disinggung kecuali hanya dinyatakan dalam undang-undang dan peraturan pemerintah. Hak-hak korban yang secara tegas dapat diberikan tidak menjadi bagian dari proses peradilan HAM ini. Baik jaksa maupun hakim tidak pernah menyinggung sedikitpun tentang upaya-upaya pemulihan bagi korban, padahal pelanggaran HAM yang berat di Timor-Timur telah diakui terjadi oleh Pengadilan. Proses peradilan hanya difungsikan untuk mencari siapa pelaku dan menghukumnya tapi keadilan bagi korban secara nyata tidak menjadi bagian penting. Hak atas kompensasi, restitusi dan rehabilitasi yang secara jelas dinyatakan oleh undang-undang bahkan tidak dapat dijalankan sama sekali. Melihat dari contoh kasus di atas, perlindungan terhadap saksi dan korban tidak kalah pentingnya dibandingkan dengan upaya-upaya penegakan hukum lainnya. Perlindungan terhadap saksi dan korban ini akan memberikan efek yang besar terhadap proses peradilan pelanggaran HAM yang berat.²

Dampak yang paling nyata adalah adanya jaminan bagi saksi untuk memberikan keterangan tanpa adanya tekanan ancaman, gangguan, intimidasi dan segala bentuk yang lainnya. Korban akan mendapatkan hak-hak yang dapat memulihkan ke dalam kondisi semula sebelum hak-haknya dirampas oleh pelaku. Pemberian hak-hak terhadap saksi dan korban sebagai bagian dari bentuk perlindungan akan menjadi jaminan bahwa Pelanggaran HAM yang berat akan dapat diselesaikan secara maksimal, dan keadilan bagi korban sepenuhnya akan dapat terwujud.

Berdasarkan latar belakang di atas, ada beberapa permasalahan yang akan dikaji untuk mengetahui bagaimanakan

² *Ibid.* Elsam, hlm. 4.

Bagaimanakah Pengaturan Hak-Hak Korban Pelanggaran HAM yang Berat dan Mekanisme Perlindungan Saksi dan Korban dalam Hukum Nasional Indonesia; Bagaimana Mekanisme Internasional Mengenai Perlindungan Saksi dan Korban Serta Upaya Pemulihan (Rehabilitasi) Korban Pelanggaran HAM yang Berat; Bagaimanakah Proyeksi Perlindungan Saksi dan Korban dalam Pelanggaran HAM Berat di Masa Mendatang. Artikel ini merupakan penelitian Normatif. Penelitian hukum normatif di sebut juga penelitian hukum doktrinal. Pada penelitian hukum jenis ini, acapkali hukum di konsepskan sebagai apa yang tertulis dalam peraturan perundang-undangan (*Law in books*) atau hukum di konsepskan sebagai kaidah atau norma yang merupakan patokan berperilaku manusia yang di anggap pantas.³

Dalam penelitian ini digunakan beberapa pendekatan, pertama: pendekatan Perundang-undangan (*Statute Approach*) yaitu pendekatan dengan mengkaji peraturan Perundang-undangan yang terdiri atas bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder yang ada kaitannya dengan permasalahan yang dikaji dengan menelaah semua peraturan perundang-undangan dan regulasi yang berhubungan dengan isu yang sedang dihadapi atau berkembang.

Kedua: Pendekatan konseptual (*Conceptual Approach*) yaitu pendekatan yang dilakukan dengan mengkaji teori, pendapat para ahli yang ada kaitannya dengan permasalahan yang dikaji dan beranjak dari perundang-undangan dan doktrin-doktrin dalam ilmu hukum sehingga melahirkan pengertian, konsep, dan asas hukum yang relevan dengan isu hukum yang dihadapi.

³ Amiruddin dan H. Zaenal Asikin, *Metode Penelitian Hukum*. Rajawali Pers : Jakarta. 2004, hlm. 118.

PEMBAHASAN

Berangkat dari perspektif sejarah hukum, pemanipulasian HAM yang dilakukan oleh penguasa kepada rakyatnya memunculkan krisis kemanusiaan. Hal ini terjadi karena perkataan Raja adalah Hukum dan Raja adalah Sumber Hukum yang Absolut. Kemudian, hukum tertulis muncul untuk meminimalisir kesewenang-wenangan penguasa tersebut dalam bentuk dokumen-dokumen resmi pengakuan Hak Asasi Manusia (HAM). *Magna Charta* di Inggris (1215), yang pada masa itu dipimpin oleh Raja John Lochkland memberikan hak bagi rakyat, sekaligus membatasi kekuasaan Raja yang sebelumnya adalah Absolut/Mutlak. *The Virginia Bill of Right* dan *Declarations Independence* yang mendorong kemerdekaan Amerika Serikat pada tahun 1776, juga memberikan jaminan kebebasan Individu terhadap kekuasaan Negara dan Hak individu tersebut diklasifikasikan dalam 2 bentuk, yaitu;

1. Hak Pertama adalah Hak untuk hidup (*life*), Hak atas kemerdekaan (*liberty*), dan Hak atas harta benda (*property*).
2. Hak Kedua (1941), Pada masa F.D Roosevelt dikenal adanya 4 bebas yaitu; Kebebasan berbicara dan mengeluarkan pendapat, Kebebasan beragama, Kebebasan dari rasa takut, dan bebas dari kemiskinan/kemelaratan.

Di Prancis, Dokumen *Declarations des Droits L Home et Du Cituyen* (1789) muncul sebagai dokumen sejarah HAM selanjutnya. Menurut dokumen ini, manusia pada prinsipnya adalah baik dan oleh karena itu hidup bebas/merdeka dan persamaan dalam hukum adalah hak setiap individu. Selanjutnya, pada tahun 1948 Dokumen Declaration of Human Rights PBB semakin meneguhkan pengakuan HAM secara Internasional dan menjamin hak-hak sipil, hak-hak social dan hak-hak kebebasan politik.

Dalam sejarah politik bangsa Indonesia, HAM pernah dituding sebagai produk liberalis dan individualistik karena merupakan adopsi dari Negara barat yang individual dan liberalistik. Diskursus mengenai hal ini dikemukakan oleh Muladi bahwa dalih tersebut di atas dimungkinkan sepanjang yang dibicarakan adalah HAM generasi pertama yang bernuansa hak-hak sipil dan politik, sebagaimana tersurat dan tersirat dalam Piagam HAM Universal tahun 1948. Piagam tersebut disusun oleh Negara-negara pemenang Perang Dunia II yang didominasi oleh Negara-negara barat. Dalam perkembangan selanjutnya, adanya peran Negara-negara berkembang dalam menyusun generasi HAM kedua, 1966 (hak-hak Ekonomi, Sosial, dan Budaya) tidak dapat dipungkiri, dan semakin besar dan sangat diwarnai oleh kepentingan negara-negara berkembang pada Generasi HAM ketiga, 1986 (Hak kolektif, termasuk hak untuk pengembangan). Selain itu, keberadaan konvenan di atas, dapat dianggap sebagai kompromi antara Negara-negara barat yang liberal-individualistik dengan Negara-negara timur yang kebanyakan *Asian Values* tentang HAM.⁴

Pengertian HAM itu sendiri, menurut Pasal 1 UU No. 39 Tahun 1999 tentang HAM adalah seperangkat hak yang melekat pada harkat dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan YME dan merupakan anugrah-Nya yang wajib di hormati, dijunjung tinggi dan dilindungi oleh negara, hukum, pemerintah dan setiap orang, demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia.

1. Pengertian Saksi dan Korban

a. Pengertian Saksi

Pengertian tentang saksi dalam kasus pelanggaran HAM yang berat sama pengertiannya dengan saksi dalam

Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHP). Hal ini merupakan konsekuensi pengaturan bahwa hukum acara yang digunakan untuk mengadili kasus pelanggaran HAM yang Berat adalah KUHP sesuai dengan Pasal 10 UU No. 26 Tahun 2000 tentang pengadilan HAM yang menyatakan bahwa dalam hal tidak ditentukan lain dalam undang-undang ini, hukum acara atas perkara pelanggaran HAM yang berat dilakukan berdasarkan ketentuan hukum acara pidana (KUHP).

Dalam Pasal 1 angka 35 KUHP menyatakan bahwa saksi adalah orang yang dapat memberikan keterangan guna kepentingan penyidikan, penuntutan, dan peradilan tentang suatu perkara pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri. Saksi bisa merupakan saksi korban dan saksi bukan korban. Saksi korban pada hakekatnya adalah korban yang menjadi saksi. KUHP juga menjelaskan tentang saksi yang memberatkan terdakwa (*a charge*) dan saksi yang meringankan terdakwa (*a decharge*). Pihak lain yang dapat dipersamakan dengan saksi adalah seorang ahli tertentu yang memberikan keterangan untuk kepentingan pemeriksaan perkara disidang pengadilan, tetapi dalam KUHP dinyatakan pemberian keterangan ini sebagai bagaian dari alat bukti yang dikenal dengan keterangan ahli.⁵

Definisi tentang saksi juga terdapat dalam Peraturan Pemerintah No.2 Tahun 2002 tentang tata cara Perlindungan bagi saksi dan korban menyatakan bahwa saksi adalah orang yang dapat memberikan keterangan guna kepentingan penyelidikan, penyidikan, penuntutan dan atau pemeriksaan di sidang pengadilan tentang perkara

⁴ Muladi, *Hak Asasi Manusia, Politik, dan Sistem Peradilan Pidana*, Semarang: BP UNDIP, 1997, hlm.. x.

⁵ diakses dari www.Legalitas.Com.

pelanggaran hak asasi manusia yang berat yang ia dengar sendiri, lihat sendiri, dan alami sendiri, yang memerlukan perlindungan fisik dan mental dari ancaman, gangguan, teror, dan kekerasan dari pihak manapun.⁶

Definisi tentang saksi juga terdapat dalam Pasal 1 Ayat 1 UU No 13 Tahun 2006 menyatakan bahwa saksi adalah orang yang dapat memberikan keterangan guna kepentingan penyelidikan, penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan di sidang pengadilan tentang suatu perkara pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan atau ia alami sendiri. Dari pengertian ini, saksi dalam kasus pelanggaran HAM yang berat adalah orang-orang yang mempunyai kaitan dengan suatu pelanggaran HAM berat tertentu.⁷

Selanjutnya, dalam UU No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM dikenal delik kejahatan terhadap kemanusiaan, dan salah satu unsur deliknya adalah adanya kebijakan negara atau organisasi tertentu untuk adanya kejahatan terhadap kemanusiaan tersebut. Adanya unsur ini menjadikan saksi untuk pemeriksaan kasus kejahatan terhadap kemanusiaan tidak terbatas pada saksi yang mengalami dan melihat sendiri kejadian dilapangan tetapi juga pada tahap pihak-pihak yang juga mengetahui proses dan jalannya pengambilan kebijakan atas kejahatan terhadap kemanusiaan. Faktor yang juga menentukan tentang siapa yang menjadi saksi dalam pelanggaran HAM berat ini adalah adanya delik tentang tanggung jawab komando yang merupakan delik *by omission*, yaitu suatu delik yang dapat dikenakan kepada seorang atasan karena tidak dapat melakukan pengendalian yang

efektif dan mengambil tindakan terhadap anak buahnya yang melakukan pelanggaran HAM berat. Dengan adanya delik ini saksi dalam kasus pelanggaran HAM berat terutama pada terdakwa dituntut dengan *by omission* maka saksi-saksi dalam perkara ini bisa sangat beragam.⁸

Dari kompleksnya jenis kejahatan yang termasuk pelanggaran HAM berat ini, pihak-pihak yang potensial menjadi saksi untuk kasus pelanggaran HAM berat ini adalah korban pelanggaran HAM berat itu sendiri, pelaku lapangan, pihak-pihak yang ikut serta mengambil kebijakan, dan level dari pengambil kebijakan ini bisa sangat panjang bahkan sampai dengan tingkat pengambil keputusan tertinggi yaitu presiden. Kasus pelanggaran HAM berat di Tim-tim yang sedang berlangsung menunjukkan bahwa saksi-saksi yang diperiksa mulai dari pelaku lapangan yang biasanya adalah prajurit setingkat pratu sampai dengan panglima ABRI pada saat itu. Demikian pula dengan wilayah kepolisian yang di mana saksi-saksi yang dipanggil adalah prajurit dilapangan sampai dengan Kapolda. Di tingkat sipil, saksi adalah warga masyarakat biasa, bupati, gubernur dan sampai tingkat Presiden.

b. Pengertian Korban

Pengertian dan ruang lingkup Korban menurut Resolusi Majelis Umum PBB No. 40/34 Tahun 1985 adalah orang-orang, baik secara individual maupun kolektif, yang menderita kerugian akibat perbuatan atau tidak berbuat yang melanggar hukum pidana yang berlaku disuatu negara, termasuk peraturan yang melarang penyalahgunaan kekuasaan. Dalam bagian lain dikemukakan khususnya

⁶ Peraturan Pemerintah No. 2 Tahun 2002

⁷ UU nomor 13 tahun 2006 tentang *Pelindungan Saksi dan Korban*

⁸ ELSAM, *Perlindungan Saksi dan Korban Pelanggaran HAM Berat*. Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat, hlm. 5.

sewaktu menjelaskan “*Victims of Power*”, bahwa termasuk juga dalam pengertian “Korban” orang-orang yang menjadi Korban dari perbuatan-perbuatan atau tidak berbuat yang walaupun belum merupakan pelanggaran terhadap hukum pidana nasional, tetapi sudah merupakan pelanggaran menurut norma HAM yang diakui secara internasional. Pengertian kerugian (*harm*) menurut Resolusi Majelis Umum PBB No. 40/34 Tahun 1985, meliputi kerugian fisik maupun mental (*physical or mental injury*), penderitaan emosional (*emotional suffering*), kerugian ekonomi (*economic loss*), atau perusakan substansial dari hak-hak asasi para korban (*substansial impairment of their fundamental rights*). Selanjutnya disebutkan, bahwa seseorang dapat dipertimbangkan sebagai Korban tanpa melihat apakah si pelaku kejahatan itu sudah diketahui, ditahan, dituntut, atau dipidana dan tanpa memandang hubungan keluarga antara si pelaku dan Korban. Istilah Korban juga mencakup keluarga dekat atau orang-orang yang menjadi tanggungan Korban, dan juga orang-orang yang menderita kerugian karena berusaha mencegah terjadinya Korban.⁹

Pengertian tentang korban menurut Resolusi Majelis Umum PBB di atas menjadi rujukan yang komprehensif untuk menjelaskan tentang siapa korban dan apa yang menjadi kerugian bagi korban. Dari pengertian istilah korban tidak hanya mencakup pada perseorangan, tetapi mencakup juga kelompok dan masyarakat. Selain itu, pengertian di atas merangkum hampir semua jenis penderitaan yang mungkin dialami oleh korban. Berkenaan dengan penyebabnya, dalam pengertian itu, ditunjukkan bukan hanya terbatas pada perbuatan yang sengaja dilakukan (*by*

act) tetapi meliputi pula kelalaian atau kegagalan mencegah suatu pelanggaran berat HAM yang terjadi atau dikenal dengan istilah *by omission*.

A. Hak-Hak Korban Pelanggaran HAM Yang Berat dan Mekanisme Perlindungan Saksi dan Korban dalam Hukum Nasional Indonesia

UU No 39 Tahun 1999 tentang HAM ini merupakan Payung Hukum (*Umbrella Act*) dari seluruh peraturan perundang-undangan tentang HAM, karena ini merupakan wujud dari pengejawantahan/ratifikasi dari *Declaration of Human Right* PBB, sehingga pengaturan mengenai HAM dalam UU ini berpedoman kepada deklarasi HAM PBB, Konvensi PBB tentang Penghapusan Segala bentuk diskriminasi terhadap wanita, Konvensi PBB tentang Hak-hak anak, dan berbagai instrument internasional lain yang mengatur tentang HAM.¹⁰

Berkaitan dengan pelanggaran HAM yang berat dalam UU No 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM. Pelanggaran HAM Berat meliputi :¹¹

a. Kejahatan Genosida;

Kejahatan genosida adalah setiap perbuatan yang dilakukan dengan maksud untuk menghancurkan atau memusnahkan seluruh kelompok atau sebagian kelompok bangsa, ras, kelompok etnis, kelompok agama, dengan cara

1. Membunuh anggota kelompok
2. Mengakibatkan penderitaan fisik atau mental yang berat terhadap anggota kelompok.
3. Menciptakan kondisi kehidupan kelompok yang akan mengakibatkan kemusnahan secara fisik baik seluruh atau sebagiannya.

¹⁰ Kesbanglinmas, *Buku Pedoman Demokratisasi dan Hak Asasi Manusia*. 2003. hlm. 35.

¹¹ *Ibid*, hlm. 38.

⁹ diakses dari www.Legalitas.Com

4. Memaksakan tindakan-tindakan yang bertujuan mencegah kelahiran di dalam kelompok; atau
5. Memindahkan secara paksa anak-anak dari kelompok tertentu ke kelompok lain

b. Kejahatan terhadap kemanusiaan

Kejahatan kemanusiaan adalah salah satu perbuatan yang dilakukan sebagai bagian dari serangan yang meluas atau sistematis yang diketahui bahwa serangan tersebut ditujukan secara langsung terhadap penduduk sipil berupa:

1. Pembunuhan
2. Pemusnahan
3. Perbudakan
4. Pengusiran atau pemindahan penduduk secara paksa
5. Perampasan Kemerdekaan atau perampasan kebebasan fisik lain secara seenang -wenang yang melanggar (asas-asas) ketentuan pokok hukum internasional
6. Penyiksaan
7. Perkosaan, perbudakan seksual, pelacuran secara paksa, pemaksaan kehamilan, pemandulan/sterilisasi secara paksa atau bentuk-bentuk kekerasan seksual lain yang setara.
8. 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
9. Penghilangan Orang secara Paksa atau
10. Kejahatan Apartaid.¹²

Istilah Perlindungan saksi dan korban secara jelas dinyatakan dalam Pasal 34 UU

¹² *Ibid*, hlm. 38.

No. 26 Tahun 2000 tentang pengadilan HAM, ayat 1 menyatakan bahwa setiap korban dan saksi dalam pelanggaran HAM berat berhak atas perlindungan fisik dan mental dari ancaman, gangguan, teror, dan kekerasan dari pihak manapun, ayat 2 menyatakan bahwa perlindungan sebagaimana dimaksud dalam Ayat 1 wajib dilaksanakan oleh aparat penegak hukum secara cuma-cuma dan ayat 3 menyatakan ketentuan mengenai tata cara perlindungan terhadap korban dan saksi diatur lebih lanjut dengan peraturan pemerintah.¹³

Peraturan pemerintah (PP) tentang tata cara pemberian perlindungan saksi dan korban adalah PP No. 2 tahun 2002. Dalam PP ini dinyatakan bahwa perlindungan merupakan suatu bentuk pelayanan yang wajib dilaksanakan oleh aparat penegak hukum atau aparat keamanan untuk memberikan rasa aman baik fisik maupun mental, kepada korban dan saksi, dari ancaman, gangguan, teror, dan kekerasan dari pihak manapun, yang diberikan pada tahap penyelidikan, penyidikan, penuntutan, dan atau pemeriksaan disidang pengadilan.

Tata cara pemberian perlindungan menurut Pasal 29 UU no 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban yaitu:

- a. Saksi dan atau korban yang bersangkutan baik atas inisiatif sendiri maupun atas permintaan pejabat yang berwenang, mengajukan permohonan secara tertulis kepada Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban (LPSK)
- b. LPSK segera melakukan pemeriksaan terhadap permohonan sebagaimana dimaksud pada huruf a

¹³ ELSAM, *Perlindungan Saksi dan Korban Pelanggaran HAM Berat*, Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat, hlm. 7.

c. Keputusan LPSK diberikan secara tertulis paling lambat 7 hari sejak permohonan perlindungan diajukan.¹⁴

Pasal 5 ayat 1 UU No 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban, mengatur beberapa hak yang diberikan kepada saksi dan korban :

- a. Memperoleh perlindungan atas keamanan pribadi, keluarga dan harta bendanya serta bebas dari ancaman yang berkenaan dengan kesaksiannya, sedang, atau telah diberikan.
- b. Ikut serta dalam proses memilih dan menentukan bentuk perlindungan dan dukungan keamanan.
- c. Memberikan keterangan tanpa tekanan
- d. Mendapat Penerjemah
- e. Bebas dari pertanyaan yang menjerat
- f. Mendapatkan informasi mengenai perkembangan kasus
- g. Mendapatkan informasi mengenai putusan pengadilan
- h. Mengetahui dalam hal terpidana dibebaskan
- i. Mendapatkan identitas baru
- j. Mendapatkan tempat kediaman baru
- k. Memperoleh penggantian biaya transportasi sesuai dengan kebutuhan
- l. Mendapatkan nasihat hukum dan/ atau
- m. Memperoleh bantuan biaya hidup sementara sampai batas waktu perlindungan berakhir.¹⁵

Mengenai tata cara pemberian bantuan kepada saksi dan atau korban diatur

¹⁴ Undang – Undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang *Perlindungan Saksi dan Korban*

¹⁵ UU NO 13 Tahun 2006 dalam Dikdik M.Arief Mansur, dan Elis Satri Gultom, *Urgensi Perlindungan Korban Kejahatan antara Norma dan Realita*. PT Raja Grafindo Persada : Jakarta, 2006, hlm.153.

di dalam Pasal 33 – 36 UU No 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban, pada intinya bahwa bantuan diberikan kepada saksi dan atau korban atas permintaan tertulis dari yang bersangkutan atau yang mewakilinya kepada LPSK. Keputusan LPSK mengenai pemberian bantuan pada saksi dan atau korban harus diberitahukan secara tertulis pada yang bersangkutan dalam waktu paling lambat 7 hari kerja sejak diterimanya permintaan. Dalam melaksanakan pemberian perlindungan dan bantuan, LPSK dapat bekerjasama dengan instansi terkait sesuai dengan kewenangannya yang diatur di dalam UU No 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban.

Persidangan kasus Pelanggaran HAM yang berat dalam proses beracaranya lebih banyak menggunakan mekanisme KUHAP, sedangkan di KUHAP sendiri tidak secara nyata ditegaskan mengenai adanya istilah perlindungan saksi dan korban. Namun, adanya pemberian hak-hak tertentu kepada saksi disepakati bahwa hal itu merupakan juga bentuk perlindungan saksi dan korban. hak-hak yang diberikan KUHAP kepada saksi yaitu:¹⁶

- a. hak untuk diperiksa tanpa tekanan dari siapapun dan dalam bentuk apapun (Pasal 117);
- b. hak untuk diperiksa tanpa hadirnya terdakwa pada saat saksi diperiksa (Pasal 173);
- c. hak untuk mendapatkan penerjemah atas saksi yang tidak paham bahasa Indonesia (Pasal 177 Ayat 1);
- d. hak saksi yang bisu atau tuli dan tidak bisa menulis untuk mendapatkan penerjemah (Pasal 178 Ayat 1);
- e. hak untuk mendapatkan pemberitahuan sebelumnya selambat-lambatnya 3 hari

¹⁶ ELSAM. *Perlindungan Saksi dan Korban Pelanggaran HAM Berat Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat*, hlm. 8.

sebelum menghadiri sidang (Pasal 227 Ayat 1);

- f. hak untuk mendapatkan biaya pengganti atas kehadiran di sidang pengadilan (Pasal 229 Ayat 1).

Jika dikaji lebih jauh ketentuan mengenai saksi dapat diperiksa tanpa bertatap muka dengan terdakwa dalam PP No. 2 Tahun 2002 sama dengan Pasal 173 KUHAP tentang hak untuk diperiksa tanpa hadirnya terdakwa. Dalam KUHAP mekanismenya adalah hakim ketua dapat mendengar keterangan saksi mengenai hal tertentu tanpa hadirnya terdakwa, untuk itu hakim meminta terdakwa keluar dari ruang sidang akan tetapi sesudah itu pemeriksaan perkara tidak boleh diteruskan sebelum kepada terdakwa diberitahukan semua hal pada waktu ia tidak hadir.

Dalam penjelasannya Pasal 173 KUHAP tersebut menyatakan bahwa apabila seorang hakim merasa saksi itu tertekan atau tidak bebas dalam memberikan keterangan apabila terdakwa hadir di sidang, maka untuk menjaga hal yang tidak diinginkan hakim dapat menyuruh terdakwa ke luar untuk sementara dari persidangan selama hakim mengajukan pertanyaan kepada saksi. Mekanisme pemberian kesaksian tanpa bertatap muka dengan terdakwa dalam prakteknya dilakukan melalui media *teleconference* yang sebetulnya juga bertatap muka dengan terdakwa tetapi tidak secara langsung.

Landasan yuridis atas pemberlakuan media *teleconference* adalah bahwa kesadaran mejelis hakim bahwa “hukum itu selalu tertinggal dari peristiwanya” sehingga pengaturan *teleconference* yang belum ada dalam KUHAP dapat diberlakukan. Alasan lainnya adalah bahwa media *teleconference* sudah lazim digunakan dalam praktek peradilan internasional disamping bahwa media *teleconference* ini sesuai dengan ketentuan dalam PP No. 2 Tahun 2003. disini dapat disimpulkan bahwa

media *teleconference* sebagai sebuah cara untuk melakukan pemeriksaan terhadap saksi belum menjadi hukum yang dapat diaplikasikan karena adanya jaminan oleh undang-undang tetapi lebih banyak karena penafsiran dan pertimbangan dari hakim.

Selanjutnya, di samping adanya pemberian hak-hak tertentu tertentu tersebut, saksi juga terikat dengan kewajiban tertentu seperti yang diatur dalam KUHAP yaitu Pasal 159 ayat 2, Pasal 161 dan Pasal 171. Pasal 159 ayat (2) menyatakan dalam hal Saksi tidak hadir, meskipun telah dipanggil dengan sah dan hakim ketua sidang mempunyai cukup alasan untuk menyangka bahwa saksi itu tidak akan mau hadir, maka hakim ketua sidang dapat memerintahkan supaya saksi tersebut diadapkan ke persidangan. Pasal 161 : Dalam hal saksi atau ahli tanpa alasan yang sah menolak untuk bersumpah atau berjanji sebagaimana dimaksud dalam Pasal 160 ayat (3) dan (4), maka pemeriksaan terhadapnya tetap dilakukan, sedang ia dengan surat penetapan hakim ketua sidang dapat dikenakan sandera di tempat rumah tahanan negara paling lama empat belas hari. Pasal 174 ayat (2) menyatakan apabila saksi tetap pada keterangannya itu, hakim ketua sidang karena jabatannya atau atas permintaan jaksa penuntut umum atau keterangan yang dimaksud disini adalah keterangan palsu sesuai dengan ketentuan Pasal 174 ayat (1) KUHAP terdakwa dapat memberi perintah supaya Saksi itu ditahan untuk selanjutnya dituntut perkara dengan dakwaan sumpah palsu.¹⁷

Pasal 35 UU No. 26 Tahun 2000 menyatakan, ayat 1, bahwa korban pelanggaran HAM yang berat dan atau ahli warisnya dapat memperoleh kompensasi, restitusi dan rehabilitasi. Ayat 2 menyatakan bahwa kompensasi, restitusi dan rehabilitasi sebagaimana dimaksud dalam ayat 1

¹⁷ *ibid.*, hlm. 9.

dicantumkan dalam amar putusan Pengadilan HAM. Ayat 3 menyatakan bahwa ketentuan mengenai kompensasi, restitusi dan rehabilitasi diatur lebih lanjut dengan peraturan pemerintah. Dalam penjelasan Pasal tersebut kompensasi diartikan sebagai ganti kerugian yang diberikan oleh negara, karena pelaku tidak mampu memberikan ganti kerugian yang sepenuhnya yang menjadi tanggung jawabnya. Restitusi diartikan sebagai ganti kerugian yang diberikan kepada korban atau keluarganya oleh pelaku atau pihak ketiga yang ganti rugi ini dapat berupa pengambalian harta milik, pembayaran ganti kerugian untuk kehilangan atau penderitaan atau penggantian biaya untuk tindakan tertentu. Sedangkan rehabilitasi adalah pemulihan pada kedudukan semula, misalnya kehormatan, nama baik, jabatan, atau hak-hak lainnya.¹⁸

Peraturan Pemerintah yang mengatur tentang pemberian kompensasi, restitusi dan rehabilitasi terhadap korban pelanggaran HAM berat adalah PP No. 3 tahun 2002. PP ini lebih banyak mengatur tentang mekanisme pemberian kompensasi, restitusi dan rehabilitasi setelah adanya putusan mengenai restitusi, kompensasi dan rehabilitasi dalam amar putusan. PP ini hanya sebagai pelaksana dari ketentuan Pasal 35 UU No. 26 Tahun 2000. tidak ada peraturan secara khusus bagaimana pengajuan tentang kompensasi, restitusi dan rehabilitasi terhadap korban pelanggaran HAM berat dapat dimintakan ke pengadilan.

Untuk mengetahui tentang mekanisme tentang pengajuan kompensasi, restitusi dan rehabilitasi harus melihat kembali pada ketentuan yang ada dalam KUHAP. Dalam KUHAP terdapat mekanisme tentang ganti kerugian dan rehabilitasi. Ganti kerugian bisa dimintakan oleh tersangka, terdakwa dalam kaitannya dengan

proses pemeriksaan dan pengadilan yang tidak sah kepada aparat penegak hukum dan juga oleh korban atas kerugian yang dideritanya kepada pelaku. sedangkan ketentuan mengenai rehabilitasi adalah berkenaan dengan hak-hak terdakwa. Dari pengertian ini mekanisme yang ditawarkan oleh KUHAP untuk hak-hak korban adalah mekanisme untuk ganti rugi kepada korban oleh pelaku.

Mekanisme pengajuan ganti kerugian dalam KUHAP ini dapat dilakukan dengan dua cara yaitu dengan mengajukan gugatan perdata setelah perkara pidananya diputus atau menggabungkan antara pengajuan ganti kerugian dengan pokok perkaranya. Mekanisme pertama tidak dapat dilakukan dalam konteks kompensasi, restitusi dan rehabilitasi dalam pelanggaran HAM berat ini karena harus ada putusan dari pengadilan HAM berat ini. Mekanisme kedua yaitu melalui penggabungan, dan dapat dilakukan dalam konteks restitusi untuk pelanggaran HAM berat ini.

Mekanisme penggabungan perkara pidana dengan tuntutan ganti rugi diatur dalam Pasal 98 ayat 1 KUHAP yang menyatakan bahwa jika suatu perbuatan yang menjadi dasar dakwaan di dalam suatu pemeriksaan perkara pidana oleh pengadilan negeri menimbulkan kerugian bagi orang lain, maka hakim ketua sidang atas permintaan orang itu dapat menetapkan untuk menggabungkan perkara ganti kerugian kepada perkara pidana itu.¹⁹ Cara untuk pemulihan kerugian korban dapat digabungkan dalam perkara pidana adalah dengan permintaan perhatian penuntut umum agar hakim dapat mencantumkan dalam diktum putusan pidana. Dalam Pasal 98 ayat 2 KUHAP saksi korban dapat mengajukan "petitum" tersendiri secara lisan maupun tulisan dalam persidangan sebelum hakim menjatuhkan putusannya.

¹⁸ *Ibid.*, hlm. 10

¹⁹ *Ibid.*, hlm. 11

Pengaturan tentang pengajuan kompensasi dan rehabilitasi oleh korban dalam kasus pelanggaran HAM berat tidak diatur secara jelas. Mekanisme yang pengajuan yang paling mungkin dilakukan adalah pengajuan permintaan kompensasi, restitusi dan rehabilitasi yang akan diajukan oleh jaksa bersamaan dengan tuntutan dakwaan. Dengan demikian, persoalan kompensasi, restitusi dan rehabilitasi untuk korban akan sangat bergantung pada perhatian jaksa atas masalah pemenuhan hak-hak korban.²⁰

B. Mekanisme Internasional Mengenai Perlindungan Saksi dan Korban Serta Upaya Pemulihan (Rehabilitasi) Korban Pelanggaran HAM yang Berat

1. Mekanisme Internasional Mengenai Perlindungan Saksi dan Korban dalam Pelanggaran HAM Yang Berat

Pengaturan tentang perlindungan saksi dan korban juga diatur secara khusus dalam *International Criminal Court (ICC)*. Statuta Roma 1998 yang merupakan landasan untuk berdirinya ICC dalam Pasal 68 statuta tersebut tentang perlindungan terhadap korban dan saksi dan keikutsertaan mereka dalam persidangan menentukan hal-hal yang dapat dikategorikan sebagai upaya untuk perlindungan saksi dan korban. Dalam huruf 1 pada pokoknya menyatakan bahwa mahkamah harus mengambil tindakan-tindakan secukupnya untuk melindungi keselamatan, kesejahteraan fisik dan psikologis, martabat dan privasi para korban dan saksi. Jaksa penuntut umum harus mengambil tindakan-tindakan tersebut terutama selama penyelidikan dan penuntutan terhadap kejahatan semacam itu. Tindakan-tindakan ini tidak boleh merugikan atau tidak sesuai dengan hak-hak para tertuduh dan dengan persidangan yang adil dan tidak memihak.

Huruf 2 Statuta Roma 1998, secara khusus mengatur tentang model pemeriksaan kesaksian, dinyatakan bahwa sebagai suatu perkecualian terhadap prinsip pemeriksaan kesaksian terbuka yang ditetapkan dalam Pasal 67 (tentang hak-hak tertuduh) kamar-kamar mahkamah, untuk melindungi korban dan saksi atau seorang tertuduh, dapat melakukan sebagian *in camera* atau memperbolehkan pengajuan bukti dengan sarana elektronika atau sarana khusus lainnya. Secara khusus tindakan-tindakan tersebut harus dilakukan dalam hal seorang korban kekerasan seksual atau seorang anak yang menjadi korban atau saksi, kecuali kalau diperintahkan lain oleh mahkamah, setelah mempertimbangkan semua keadaan, terutama pandangan-pandangan para korban dan saksi.

Huruf 4 Pasal 68 statuta ini menyatakan bahwa unit korban dan saksi dapat member nasehat kepada jaksa penuntut dan mahkamah mengenai tindakan perlindungan yang tepat, pengaturan keamanan, pemberian nasehat hukum dan bantuan sebagaimana disebut dalam Pasal 43 Ayat 6. sedangkan Pasal 43 Ayat 6 sendiri mengatur tentang pembentukan unit korban dan saksi dalam kepaniteraan di mana unit ini menyediakan, setelah berkonsultasi dengan kantor jaksa penuntut, langkah-langkah perlindungan dan pengaturan keamanan, jasa nasehat dan bantuan yang perlu bagi saksi, korban yang menghadap di depan mahkamah dan orang-orang lain yang mungkin terkena resiko karena kesaksian yang telah diberikan oleh para saksi tersebut. Unit ini mencakup staf dengan keahlian mengatasi trauma, termasuk trauma yang terkait dengan kejahatan kekerasan seksual.

Ketentuan-ketentuan lain dalam Pasal 68 Statuta Roma ini juga menyatakan bahwa dalam hal kepentingan para korban terpengaruh maka pandangan dan perhatian mereka dapat dikemukakan dan di-

²⁰ *Ibid.*, hlm. 12

pertimbangkan. Pengungkapan atas suatu bukti atau Informasi yang akan menyebabkan timbulnya bahaya yang gawat kepada seorang saksi atau keluarganya maka jaksa penuntut umum untuk keperluan perkara yang dilakukan sebelum dimulainya persidangan dapat menahan bukti atau informasi tersebut dan mengajukan suatu ikhtisar dari bukti atau informasi tersebut. Ketentuan lainnya yaitu dalam huruf 6 Pasal 68 ini menyatakan bahwa suatu negara dapat mengajukan permohonan untuk tindakan-tindakan yang perlu untuk diambil berkenaan perlindungan terhadap pegawai-pegawai dan perwakilannya dan perlindungan terhadap informasi rahasia dan sensitif.²¹

Ketentuan lainnya yang berkenaan perlindungan terhadap saksi adalah mengenai model kesaksian dalam persidangan. Dalam Pasal 69 statuta Roma butir ke 2 dibolehkannya kesaksian *viva voce* (lisan) atau kesaksian terekam dari seorang saksi dengan sarana teknologi video atau audi, maupun diajukannya dokumen atau transkripsi tertulis, yang tunduk pada statuta ini dan sesuai dengan hukum acara dan pembuktian.

Dari ketentuan di atas bentuk-bentuk perlindungan terhadap saksi dan korban adalah sebagai berikut :

1. Adanya tindakan dari mahkamah untuk mengambil tindakan secukupnya untuk melindungi keselamatan, kesejahteraan fisik dan psikologis martabat dan privasi para korban.
2. Adanya metode persidangan *in camera* atau memperbolehkan pengajuan bukti dengan sarana elektronika atau sarana khusus lainnya. Tindakan-tindakan ini secara khusus harus dilaksanakan dalam hal seorang korban kekerasan seksual atau seorang anak yang menjadi korban atau saksi.
3. Adanya unit korban dan saksi khusus dalam kepaniteraan di mana adanya staf yang mempunyai keahlian mengatasi trauma termasuk staf dengan keahlian mengatasi trauma yang terkait dengan kejahatan seksual. Unit khusus ini mempunyai tugas untuk :
 - Menyediakan langkah-langkah perlindungan dan pengaturan keamanan
 - Menyediakan jasa nasehat dan bantuan yang perlu bagi saksi, korban yang menghadap di depan mahkamah dan orang-orang lain yang mungkin terkena resiko karena kesaksian yang diberikan oleh saksi tersebut.
 - Memberi nasehat kepada jaksa penuntut umum dan mahkamah mengenai hal-hal pada point a dan b.
4. Adanya tindakan untuk menahan bukti dan informasi tertentu dan digantikan dengan suatu ikhtisar yang dilakukan oleh jaksa penuntut sebelum dimulainya persidangan karena adanya kekhawatiran bahwa informasi tersebut akan menimbulkan bahaya yang gawat bagi korban dan saksi.
5. Adanya mekanisme kesaksian *viva voce* (lisan) atau kesaksian terekam dari seorang saksi dengan sarana teknologi video atau audio, maupun diajukannya dokumen atau transkrip tertulis.²²

2. Upaya Pemulihan (Rehabilitasi) Korban Pelanggaran HAM Yang Berat

Prinsip-prinsip internasional, merupakan rekomendasi dari pelapor khusus PBB yang diajukan oleh Theo Van Boven tentang pemulihan bagi korban pelanggaran HAM yang berat. Prinsip-prinsip umumnya adalah bahwa di bawah hukum internasional, pelanggaran terhadap setiap HAM menimbulkan suatu hak atas pemulihan bagi korban. Perhatian utama harus diberikan kepada pelanggaran berat

²¹ *Ibid.*, hlm.. 13

²² *Ibid.*, hlm. 14

HAM dan kebebasan dasar. Setiap negara mempunyai kewajiban untuk memberikan pemulihan dalam hal terjadi suatu pelanggaran terhadap kewajiban di bawah hukum internasional untuk menghormati dan memastikan penghormatan terhadap hak-hak asasi manusia, termasuk kewajiban untuk mencegah pelanggaran, kewajiban untuk menyelidiki pelanggaran, kewajiban untuk mengambil tindakan yang layak terhadap para pelanggar, dan kewajiban untuk memberikan penanganan hukum kepada para korban. Negara harus memastikan bahwa tidak ada orang yang mungkin bertanggung jawab atas pelanggaran berat HAM akan mempunyai kebalan dari tanggung jawab atas tindakan mereka.

Pemulihan untuk pelanggaran HAM mempunyai tujuan untuk meringankan penderitaan dan memberikan keadilan kepada para korban dengan menghilangkan atau memperbaiki sejauh mungkin akibat-akibat dari tindakan salah dengan mencegah dan menangkal pelanggaran. Pemulihan seharusnya sesuai dengan kebutuhan dan keinginan para korban. pemulihan haruslah proporsional dengan beratnya pelanggaran dan kerusakan yang ditimbulkan dan haruslah mencakup : restitusi, kompensasi, rehabilitasi dan jaminan untuk tidak terulang lagi. Pemulihan untuk pelanggaran berat HAM tertentu yang menjadi kejahatan di bawah hukum internasional mencakup suatu kewajiban untuk menuntut dan menghukum para pelaku. Impunitas bertentangan dengan prinsip ini. Pemulihan dapat dituntut oleh korban langsung dan sejauh dipandang mungkin oleh keluarga dekat, orang-orang yang berada di bawah tanggungan korban atau orang-orang lain yang mempunyai hubungan khusus dengan korban langsung. Disamping memberikan pemulihan kepada perorangan, negara seharusnya membuat ketentuan yang memadai bagi kelompok-kelompok korban untuk men-

ajukan klaim kolektif dan untuk memperoleh pemulihan kolektif. Tindakan khusus haruslah diambil untuk keperluan memberikan kesempatan untuk pengembangan diri dan kemajuan bagi kelompok yang sebagai akibat dari pelanggaran HAM, telah dirampas haknya untuk memperoleh kesempatan tersebut.

Sedangkan mengenai bentuk-bentuk pemulihan bagi korban yang diusulkan oleh Theo van Boven adalah :²³

1. Restitusi haruslah diberikan untuk menegakkan kembali, sejauh mungkin, situasi yang ada bagi korban sebelum terjadinya pelanggaran terhadap hak asasi manusia. Restitusi mengharuskan, antara lain, pemulihan kebebasan, kewarganegaraan atau tempat tinggal, lapangan kerja atau hak milik.
2. Kompensasi akan diberikan untuk setiap kerusakan yang secara ekonomis dapat diperkirakan nilainya, yang timbul dari pelanggaran HAM, misalnya :
 - kerusakan fisik dan mental;
 - kesakitan, penderitaan dan tekanan batin;
 - kesempatan yang hilang termasuk pendidikan;
 - hilangnya mata pencarian dan kemampuan mencari nafkah;
 - kerugian terhadap hak milik atau usaha, termasuk keuntungan yang hilang;
 - kerugian terhadap reputasi atau martabat;
 - biaya dan bayaran untuk masuk akal untuk bantuan hukum atau keahlian untuk memperoleh suatu pemulihan.
3. Rehabilitasi haruslah disediakan, yang mencakupi pelayanan hukum, psikologis, perawatan medis, dan pelayanan atau perawatan lainnya, maupun tindakan un-

²³ *Ibid.*, hlm. 15

tuk memulihkan martabat dan reputasi (nama baik) sang korban.

4. Tersedianya atau diberikannya kepuasan dan jaminan bahwa perbuatan serupa tidak akan terulang lagi di mana depan, yang mencakupi :
 - dihentikannya pelanggaran yang berkelanjutan;
 - verifikasi fakta-fakta dan pengungkapan kebenaran sepenuhnya dan secara terbuka;
 - keputusan yang diumumkan demi kepentingan korban;
 - permintaan maaf, termasuk pengakuan di depan umum mengenai fakta-fakta dan penerimaan tanggung jawab;
 - diajukannya ke pengadilan orang-orang yang bertanggung jawab atas pelanggaran;
 - peringatan dan pemberian hormat kepada korban;
 - dimasukkannya suatu catatan yang akurat mengenai pelanggaran HAM dalam kurikulum dan bahan-bahan pendidikan;
 - mencegah berulangnya pelanggaran dengan cara seperti :
 - a. memastikan pengendailan sipil yang efektif atas militer dan pasukan keamanan.
 - b. Membatasi yurisdiksi mahkamah militer;
 - c. Memperkuat kemandirian badan peradilan;
 - d. Melindungi profesi hukum dan para pekerja hak asasi manusia.
 - e. Memberikan pelatihan HAM pada semua sektor masyarakat, khususnya pada militer dan pasukan keamanan dan kepada para pejabat penegak hukum.

Prosedur dan mekanisme yang diusulkan adalah bahwa setiap negara akan mempertahankan prosedur disiplin, administratif, sipil dan kriminal yang cepat dan efektif, dengan yurisdiksi universal untuk pelanggaran HAM yang merupakan kejahatan menurut hukum internasional. Sistem hukum, khususnya dalam masalah-masalah perdata, administratif dan prosedural, harus disesuaikan sehingga menjamin bahwa hak atas pemulihan dapat diakses dengan mudah, tidak dihambat secara tidak masuk akal dan mempertimbangkan kerentanan potensial dari para korban. Setiap negara akan mengumumkan, lewat media dan mekanisme yang tepat lainnya, prosedur yang tersedia untuk memperoleh pemulihan. Keadaan kedaluarsa tidak berlaku bagi jangka waktu di mana selama itu tidak ada upaya perbaikan yang efektif untuk pelanggaran HAM. Klaim-klaim yang berkaitan dengan pemulihan bagi pelanggaran berat HAM sepantasnyalah kalau tidak tekena batas waktu.²⁴

Tidak seorangpun akan dipaksa untuk melepaskan haknya yaitu untuk memperoleh pemulihan. Mahkamah administratif atau yudisial yang bertanggung jawab atas pemberian pemulihan harus memperhitungkan bahwa catatan-catatan atau bukti nyata lainnya mungkin terbatas atau tidak tersedia. Dengan tidak adanya bukti lain, pemulihan seharusnya didasarkan pada kesaksian para korban, anggota keluarga, para ahli medis dan kesehatan mental. Setiap negara akan melindungi para korban, keluarga dan teman-teman mereka, dan para saksi dari intimidasi dan pembalasan dendam.²⁵

3. Proyeksi Perlindungan Saksi dan Korban dalam Pelanggaran HAM Berat di Masa Mendatang

Setelah di poin 1 dan 2 Sub Bab Pembahasan, mengupas banyak mengenai sub-

²⁴ *Ibid.*, hlm. 15

²⁵ *Ibid.*, hlm. 16

stansi Pasal dalam Undang-Undang No 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban, selanjutnya Pemakalah akan menganalisis bagaimana proyeksi UU Perlindungan Saksi dan Korban ini di masa mendatang. Ada beberapa catatan yang dapat dikemukakan, sebagai berikut:

1. Belum optimalnya langkah-langkah sosialisasi tentang Undang-Undang Perlindungan Saksi dan Korban serta keberadaan dari Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban tersebut.
2. Substansi dari Undang-Undang Perlindungan Saksi dan Korban belum diketahui oleh masyarakat luas termasuk kalangan aparat penegak hukum.
3. Hak-hak yang semestinya diketahui oleh saksi dan/korban belum diketahui.
4. Bentuk-bentuk perlindungan yang diberikan oleh Undang-Undang Perlindungan Saksi dan Korban serta tata cara/prosedur untuk memperoleh perlindungan serta pelaporannya kepada Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban belum jelas.
5. Bentuk dan lingkup konsep perlindungan serta tata cara perlindungan terkesan rumit dan birokratis serta subyektif.
6. Kelembagaan dari Lembaga Perlindungan Saksi yang tertuang dalam Undang-Undang Perlindungan Saksi dan Korban masih bersifat umum.
7. Tidak diatur secara jelas dan spesifik mengenai organisasi dan dukungan kelembagaan, administrasi, sumber daya manusia, pengawasan serta transparansi dan akuntabilitas dari Lembaga Perlindungan Saksi tersebut.

Mencermati adanya beberapa kelemahan yang tersurat dan tersirat dalam Undang-Undang Perlindungan Saksi dan Korban, khususnya Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban (LPSK) tersebut, penulis memandang sangat perlu untuk

memberikan suatu kajian atau argumen-tasi dari masing-masing substansi yang penulis anggap penting untuk dikaji, antara lain, sebagai berikut:

Pasal 11 ayat (1), Lembaga Perlindungan saksi dan korban merupakan lembaga yang mandiri, juga dalam penjelasan “lembaga yang mandiri adalah lembaga independen tanpa campur tangan dari pihak manapun”. Dalam hubungan ini hendaknya lembaga perlindungan saksi dan korban tidak otoriter, subyektif dan tidak menggunakan kewenangan ”diskresi” yang berlebihan/tanpa batas, karena control terhadap Lembaga ini tidak jelas.

Pasal 11 ayat (3), lembaga perlindungan saksi dan korban mempunyai perwakilan di daerah sesuai dengan keperluan. (Semestinya di setiap daerah Kabupaten/ Kota di Indonesia didirikan perwakilan Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban karena keberadaan saksi-saksi diperlukan setiap saat pada tingkat proses peradilan di semua wilayah hukum Pengadilan Negeri).

Pasal 12, Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban bertanggung jawab untuk menangani pemberian perlindungan dan bantuan pada saksi dan korban berdasarkan tugas dan kewenangan. (Dalam hal ini perlu dijelaskan pertanggung jawabannya secara yuridis, sosiologis, administratif atautkah moral).

Pasal 13 ayat (2), Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban membuat laporan secara berkala tentang pelaksanaan tugasnya kepada DPR paling sedikit sekali dalam 1 tahun. (Dalam pelaporan atas kinerja Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban tersebut harus nantinya ada sanksi, apabila terjadi penyelewengan karena Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban mempertanggungjawabkan dalam mengelola dana APBN).

Pasal 14, Tentang kelembagaan Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban yang terdiri dari 7 komponen unsur kalangan yakni unsur profesional, kepolisian, Kejaksaan Departemen Hukum dan HAM, Akademisi, Advokat dan LSM. (Kelembagaan ini siapa yang mengawasi kerjanya, pemerintah dalam hal ini perlu membentuk tim khusus di bidang pengawasan, semacam tim Kormonev (Koordinasi Monitoring dan Evaluasi) yang melibatkan Bawasda, BPK, Kepolisian, LSM, Akademisi, Pengadilan).

Pasal 15 s/d 27, Menyangkut mengenai perangkat kelembagaan seperti perekrutan anggota, pengangkatan dan pemberhentian, pengambilan keputusan. (Hal ini sudah cukup jelas).

Pasal 28, Menyangkut syarat pemberian perlindungan dan bantuan oleh Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban terhadap saksi dan/atau korban, melalui suatu perjanjian. (Sudah barang tentu antara pihak Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban dengan pemohon/saksi atau korban) seperti dengan pertimbangan-pertimbangan: a) Sifat pentingnya keterangan saksi dan/atau korban; b) Tingkat ancaman yang membahayakan saksi dan/atau korban; c) Hasil analisis tim medis atau psikolog terhadap saksi dan/atau korban; d) Rekaman jejak kejahatan yang pernah dilakukan oleh saksi dan/atau korban. (Dalam hal ini terkesan adanya procedural yang harus ditempuh oleh saksi/korban yang memerlukan perlindungan dan atau bantuan cenderung birokrasi dan rumit, sulit untuk dijangkau atau didapatkan oleh masyarakat di semua lapisan, perlu penyederhanaan prosedur sehingga masyarakat tidak enggan memperjuangkan hak-haknya).

Pasal 29, Tata cara memperoleh perlindungan yang diajukan saksi dan/atau korban atas inisiatif sendiri atau atas permintaan pejabat yang berwenang diajukan se-

cara tertulis yang ditindaklanjuti dengan pemeriksaan oleh Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban terhadap pemohon serta keputusan nantinya diberikan secara tertulis oleh Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban. (Dalam hal ini prosedural yang harus dijalani pemohon terkesan birokrasi, akan menghambat dan mengurangi kemauan pemohon dalam memperjuangkan hak-haknya),

Pasal 30, Dalam Pasal ini tersirat pula adanya kerumitan yang harus dialami pemohon apabila dikabulkan permohonannya harus mengikuti dan mentaati beberapa syarat sebagai ketentuan yang harus dipenuhi pemohon sebagaimana diatur dalam Pasal 30 ayat (2).

Pasal 34 ayat (1), Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban menentukan kelayakan diberikannya bantuan kepada saksi/korban serta jumlah besar/kecilnya bantuan. Layak atau tidaknya saksi/korban untuk dapat menerima bantuan terkesan subyektif, harus ada ukuran-ukuran spesifik, harus ada ukuran-ukuran secara pasti berdasarkan kualifikasi saksi dan tindak pidana yang terjadi, keadaan korban, dan lain-lain juga Peraturan Pemerintah untuk mengatur jangka waktu dan kisaran besarnya biaya bantuan harus segera dibentuk dan dikeluarkan pemerintah).

Pasal 36, Dalam melaksanakan pemberian perlindungan dan bantuan, Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban dapat bekerja sama dengan instansi terkait yang berwenang. (Dalam hal ini belum ada ketegasan instansi mana saja, oleh karena itu hendaknya dijabarkan secara pasti agar nantinya tidak ada lempar tanggung jawab diantara instansi/lembaga yang semestinya berwenang serta berperan dalam memberikan bantuan kepada korban sehingga nantinya Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban tidak memikul beban dan tanggung jawab diri kepada para justiatellen).

Pasal 37 s/d 43, Mengatur mengenai ketentuan pidana terhadap setiap orang yang menghalang-halangi saksi untuk memberikan keterangan dan juga mengatur tentang adanya hambatan terhadap saksi/korban sehingga tidak mendapat perlindungan atau bantuan: (Dalam hubungan ketentuan pidana ini nampak bahwa Undang-Undang Perlindungan Saksi dan Korban menekankan pada pola pembedaan minimum khusus dan maksimum khusus. Hal ini sebagai prevensi general sebagai pola dalam mencegah dan menanggulangi kejahatan. Namun perlu di sini ditekankan bahwa apapun bentuk pembedaannya yang dijatuhkan hakim, pelaksanaannya harus konsekuen dan pasti sehingga para pencari keadilan merasa puas akan adanya rasa keadilan dan kepastian hukum tersebut.

KESIMPULAN

Pasal 5 ayat 1 UU No 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban, mengatur beberapa hak yang diberikan kepada saksi dan korban yaitu :

- Mengenai tata cara pemberian bantuan kepada saksi dan atau korban diatur di dalam Pasal 33 – 36 UU No 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban, pada intinya bahwa bantuan diberikan kepada saksi dan atau korban atas permintaan tertulis dari yang bersangkutan atau yang mewakilinya kepada LPSK.
- Persidangan kasus Pelanggaran HAM yang berat dalam proses beracaranya lebih banyak menggunakan mekanisme KUHAP, sedangkan di KUHAP sendiri tidak secara nyata ditegaskan mengenai adanya istilah perlindungan saksi dan korban. Namun, adanya pemberian hak-hak tertentu kepada saksi disepakati bahwa hal itu merupakan juga bentuk perlindungan saksi dan korban.

Dari ketentuan di atas bentuk-bentuk perlindungan terhadap saksi dan korban adalah sebagai berikut :

1. Adanya tindakan dari mahkamah untuk mengambil tindakan secukupnya untuk melindungi keselamatan, kesejahteraan fisik dan psikologis martabat dan privasi para korban.
2. Adanya metode persidangan *in camera* atau memperbolehkan pengajuan bukti dengan sarana elektronika atau sarana khusus lainnya. Tindakan-tindakan ini secara khusus harus dilaksanakan dalam hal seorang korban kekerasan seksual atau seorang anak yang menjadi korban atau saksi.
3. Adanya unit korban dan saksi khusus dalam kepaniteraan di mana adanya staf yang mempunyai keahlian mengatasi trauma termasuk staf dengan keahlian mengatasi trauma yang terkait dengan kejahatan seksual.
4. Adanya tindakan untuk menahan bukti dan informasi tertentu dan digantikan dengan suatu ikhtisar yang dilakukan oleh jaksa penuntut sebelum dimulainya persidangan karena adanya kekhawatiran bahwa informasi tersebut akan menimbulkan bahaya yang gawat bagi korban dan saksi.
5. Adanya mekanisme kesaksian *viva voce* (lisan) atau kesaksian terekam dari seorang saksi dengan sarana teknologi video atau audio, maupun diajukannya dokumen atau transkrip tertulis.

Selain itu setiap negara mempunyai kewajiban untuk memberikan pemulihan dalam hal terjadi suatu pelanggaran terhadap kewajiban di bawah hukum internasional untuk menghormati dan memastikan penghormatan terhadap hak-hak asasi manusia, termasuk kewajiban untuk mencegah pelanggaran, kewajiban untuk menyelidiki pelanggaran, kewajiban untuk mengambil tindakan yang layak terhadap para pelanggar, dan kewajiban untuk memberikan penangan hukum kepada para korban.

Daftar Pustaka

Dikdik M.Arief Mansur, dan Elis Satris Gultom, *Urgensi Perlindungan Korban Kejahatan antara Norma dan Realita*. PT Raja Grafindo Persada. Jakarta. 2006

Muladi, *Hak Asasi Manusia, Politik, dan Sistem Peradilan Pidana*, (Semarang: BP UNDIP, 1997

Kesbanglinmas. *Buku Pedoman Demokratisasi dan Hak Asasi Manusia*. 2003.

ELSAM, *Perlindungan Saksi dan Korban Pelanggaran HAM Berat*, Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat

UU nomor 13 tahun 2006 tentang *Pelindungan Saksi dan Korban*

Peraturan Pemerintah No. 2 Tahun 2002

www. Legalitas. Com. *Perlindungan Saksi dan Korban*

